



Les Etats et la protection internationale de l'environnement : la question du changement climatique.

Ouro-Gnaou Ouro-Bodi

► To cite this version:

Ouro-Gnaou Ouro-Bodi. Les Etats et la protection internationale de l'environnement : la question du changement climatique.. Droit. Université de Bordeaux; Université de Lomé (Togo). Faculté de droit, 2014. Français. NNT : 2014BORD0228 . tel-01232267

HAL Id: tel-01232267

<https://theses.hal.science/tel-01232267>

Submitted on 23 Nov 2015

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

THÈSE EN COTUTELLE PRÉSENTÉE
POUR OBTENIR LE GRADE DE
DOCTEUR DE
L'UNIVERSITÉ DE BORDEAUX
ET DE L'UNIVERSITÉ DE LOMÉ

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT (E.D. 41)

SPÉCIALITÉ DROIT PUBLIC

Par **Ouro-Gnaou OURO-BODI**

**LES ÉTATS ET LA PROTECTION INTERNATIONALE
DE L'ENVIRONNEMENT :**

La question du changement climatique

Sous la direction de **Alioune FALL**
et de **Adama KPODAR**

Soutenue le 24 novembre 2014

Membres du jury :

M. BRETON, Jean-Marie, Professeur émérite à l'Université des Antilles-Guyane, **Rapporteur**
M. DOUMBÉ-BILLÉ, Stéphane, Professeur à l'Université Jean Moulin-Lyon 3, **Rapporteur**
M. Du BOIS de GAUDUSSON, Jean, Professeur émérite à l'Université de Bordeaux, **Président**
M. FALL, Alioune, Professeur à l'Université de Bordeaux, **Directeur de thèse**
M. KOKOROKO, Dodzi, Professeur agrégé à l'Université de Lomé, **Examineur**
M. KPODAR, Adama, Professeur titulaire aux Universités de Lomé et de Kara, **Co-directeur**

Les universités de Bordeaux et de Lomé n'entendent donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

Dédicace

À mes parents OURO-BODI Aguidagba et KAGBADONI Talahatou,

À mon épouse Adiza,

À mes enfants Yassimine, Fahiz et Fridosse,

À mes frères et sœurs.

Remerciements

Nous tenons à exprimer notre reconnaissance à tous ceux qui ont, de près ou de loin, contribué à la réalisation de ce travail, en particulier ;

- *À nos deux directeurs de thèse, les Professeurs Alioune FALL et Adama KPODAR, qui n'ont pas hésité un seul instant à marquer leur accord quant à la direction de nos travaux. Chers Professeurs, veuillez trouver ici l'expression de notre profonde gratitude pour votre disponibilité, votre soutien et vos conseils dans l'encadrement de cette thèse ;*
- *Au Professeur Koffi AHADZI-NONOU, Président de l'Université de Lomé pour ses conseils et surtout pour nous avoir guidé vers les personnes les mieux indiquées pour l'encadrement de notre travail ;*
- *Aux Membres du Jury, qui malgré leurs préoccupations multiples, ont accepté venir porter sur ce travail, une appréciation critique absolument nécessaire à son amélioration ;*
- *À l'Agence Campus France qui a bien voulu soutenir financièrement la réalisation de cette thèse ;*
- *À l'équipe de recherche du CERDRADI-GRECCAP de l'Université de Bordeaux pour son intérêt renouvelé à la recherche sur l'Afrique ou en Afrique notamment à son directeur, le Professeur Alioune Badara FALL, et son directeur honoraire, le Professeur Jean du Bois de GAUDUSSON, et à ses illustres secrétaires, Mesdames Maryse DUBOS et Catherine ARQUEY ;*
- *Au Professeur Dodzi KOKOROKO, Vice-doyen de la Faculté de Droit de l'Université de Lomé, pour ses multiples conseils dans la réalisation de cette thèse ;*
- *Au Professeur Babakane COULIBALEY, Doyen de la Faculté de Droit de l'Université de Kara pour ses encouragements ;*
- *À tout le personnel de l'Office de Développement et d'Exploitation des Forêts, et particulièrement au Directeur Général et son staff technique ;*
- *À tous nos amis de Lomé, de Kara et de Bordeaux pour leurs encouragements et soutien divers ;*

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – ABSTRACT AND KEYWORDS

Titre : Les États et la protection internationale de l'environnement : la question du changement climatique.

Résumé : Le changement climatique est devenu aujourd'hui le fléau environnemental qui préoccupe et mobilise le plus la communauté internationale. L'aboutissement de cette mobilisation générale reste sans doute la mise en place du régime international de lutte contre le changement climatique dont la Convention-cadre des Nations Unies sur le changement climatique et le Protocole de Kyoto constituent les bases juridiques. Ce régime innove en ce qu'il fixe des engagements quantifiés de réduction des émissions de gaz à effet de serre pour les États pollueurs, mais aussi en ce qu'il instaure des mécanismes dits de « flexibilité » dont la mise en œuvre est assortie d'un contrôle original basé sur un Comité dit de « l'observance ». Mais, en dépit de toute cette production normative, il est regrettable de constater aujourd'hui que le régime international du climat est un véritable échec. En effet, si la mobilisation des États ne fait aucun doute, en revanche, les mêmes États qui ont volontairement accepté de s'engager refusent délibérément d'honorer leurs engagements pour des raisons essentiellement politiques, économiques et stratégiques. Ce travail ambitionne donc de lever le voile sur les causes de cet échec en dressant un bilan mitigé de la première période d'engagement de Kyoto qui a pris fin en 2012, et propose des perspectives pour un régime juridique du climat post-Kyoto efficient et efficace, en mesure d'être à la hauteur des enjeux.

Mots clés : Quotas d'émissions de gaz à effet de serre – Plans nationaux d'allocation des quotas – Régime international du climat – Droit international de l'environnement – Développement durable – Principes du DIE – Comité d'observance – Mécanismes de flexibilité – Marché international du carbone – Mécanisme de développement propre – Mise en œuvre conjointe – Système communautaire d'échange de quotas d'émissions – États souverains – Compétitivité des entreprises – Fuites de carbone – Ajustements aux frontières – Taxe carbone – Organisation Mondiale de l'Environnement – Programme européen de lutte contre le changement climatique – Atténuation – Adaptation – Transition énergétique.

Title: States and the international environmental protection: the climate change issue.

Abstract: Climate change has become the scourge environmental concern and mobilizes more the international community. The outcome of this mobilization remains probably the implementation of international climate change regime for which the Climate Convention and the Kyoto Protocol are the legal bases. This system is innovative in that it sets quantified emission reduction commitments for greenhouse gas emissions (GHG) for polluters States, but also in that it establishes mechanisms known as of “flexibility” whose implementation is accompanied by a control based on a Committee known as of “compliance”. But despite all this normative production, it is regrettable that today the international climate regime is a real failure. Indeed, if the mobilization of states is no doubt, however, the same states that have voluntarily agreed to engage deliberately refuse to honour their commitments for essentially political, economic and strategic reasons. This work therefore aims to shed light on the causes of this failure by developing a mixed record of the first Kyoto commitment ended period in 2012, and offers prospects for a legal regime of the post-Kyoto climate and efficient, able to be up to the challenges.

Keywords : GHG emissions trading - National Allocation Plans Quotas - International Climate Regime - International Law of the Environment - Sustainability - Principles of DIE - adherence Committee - Flexibility Mechanisms - International Carbon Market - Mechanism own development - joint Implementation - Community exchange System emission allowances - sovereign states - enterprise Competitiveness - carbon leakage - Adjustments border - carbon tax - World Environment Organisation - European program against the climate Change - Mitigation - Adaptation - Energy Transition.

Unité de recherche

Centre d'Études et de Recherches sur les Droits Africains et sur le Développement Institutionnel des pays en développement (CERDRADI), équipe membre du Groupement de Recherches Comparatives en Droit Constitutionnel, Administratif et Politique (GRECCAP) – EA 4192

4 Rue du Maréchal Joffre, CS 61752, 33075, BORDEAUX CEDEX

SOMMAIRE

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – ABSTRACT AND KEYWORDS.....	8
SOMMAIRE.....	12
LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS.....	14
INTRODUCTION	18
PARTIE I. LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE RAPPROCHEMENT DES ÉTATS	45
TITRE I. UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR L’ADOPTION DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT.....	49
Chapitre I. Une diplomatie climatique activée	52
Chapitre II. Une diplomatie climatique matérialisée.....	90
CONCLUSION DU TITRE I.....	132
TITRE II. UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR LES MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT	134
Chapitre I. Un rapprochement des États sur les mécanismes de flexibilité	138
Chapitre II. Un rapprochement des États sur les mécanismes de contrôle	202
CONCLUSION DU TITRE II	296
CONCLUSION DE LA PARTIE I	299
PARTIE II. LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE DIVISION DES ÉTATS.....	304
TITRE I. LE RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT, TERRAIN D’AFFRONTEMENT ENTRE LES ÉTATS SOUVERAINS	307
Chapitre I. Les causes de l’affrontement	311
Chapitre II. Les conséquences de l’affrontement.....	366
CONCLUSION DU TITRE I.....	406
TITRE II. LE DÉPASSEMENT DE L’AFFRONTEMENT.....	408
Chapitre I. La négociation d’un accord post-Kyoto global et équitable	411
Chapitre II. La conformité des politiques étatiques internes à l’accord post-Kyoto	484
CONCLUSION DU TITRE II	553
CONCLUSION DE LA PARTIE II.....	556
CONCLUSION GÉNÉRALE	559
ANNEXES.....	572
BIBLIOGRAPHIE	599
TABLE DES MATIÈRES.....	643

LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS

ADEME	Agence de l'Environnement et de Maîtrise de l'Énergie
AEM	Accords Environnementaux Multilatéraux
AFREC	Commission Africaine de l'Énergie
AFDI	Annuaire Français de Droit International
AG	Assemblée Générale
AIE	Agence Internationale de l'Énergie
AJDA	Actualités juridiques de Droit Administratif
Art.	Article
BRICS	Brésil, Inde, Chine, Afrique du Sud
CAA	Clean Air Act
CAE	Conseil d'Analyse Économique
CCNUCC (UNFCCC) ...	Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques (<i>United Nations Framework Convention on Climate Change</i>)
CCS	<i>Carbon capture and storage</i>
CDI	Commission du droit international
CE	Communauté Européenne
CEDEAO	Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest
CEMAC	Communauté Économique et Monétaire de l'Afrique Centrale
CFC	Chlorofluorocarbone
CILSS	Comité Inter-États de Lutte contre la Sécheresse au Sahel
CIJ	Cour Internationale de Justice
CITES	Convention sur le Commerce International des espèces de faune et de flore menacées d'extinction
CJCE	Cour de Justice des Communautés Européennes
CNRS	Centre National de Recherche Scientifique
CO ₂	Dioxyde de carbone
Coll.	Collection
COMESA	Common Market of Eastern and Southern Africa
COP (CP)	Conférence des Parties
COP/MOP	Conférence des Parties siégeant en tant que membres des Parties au Protocole de Kyoto
CPJI	Cour Permanente de Justice Internationale
CREA	Centre pour la Recherche et la formation de l'État en Afrique
DDP	Document descriptif du projet
DI	Droit international
DIE	Droit international de l'environnement
DIP	Droit international public
dir.	Sous la direction de
DPI	Droits de propriété intellectuelle
EIA	Entité indépendante accréditée
EOD	Entité opérationnelle désignée

EPA	<i>Environmental Protection Agency</i>
éd.	Édition
FEM	Fonds pour l'Environnement Mondial
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
GES	Gaz à effet de serre
GIEC	Groupe Intergouvernemental d'experts sur l'Évolution du Climat
IDDRI	Institut pour le développement durable et les relations internationales
IFRI	Institut français des relations internationales
JC Env.	Jurisqueuse Environnement
JDI.....	Journal de droit international
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
MDP.....	Mécanisme de développement propre
MOC	Mise en œuvre conjointe
N ₂ O	Protoxyde d'azote
NU	Nations Unies
OCDE	Organisation de Coopération et de développement Économique
OI	Organisation Internationale
OMC	Organisation Mondiale du Commerce
OME	Organisation Mondiale de l'Environnement
OMM	Organisation Météorologique Mondiale
OMPI	Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
ONG	Organisme non gouvernemental
ONU	Organisation des Nations Unies
OPEP	Organisation des pays exportateurs de pétrole
ORD	Organe de règlement des différends
OUP	<i>Oxford University Press</i>
PANA	Programme national d'adaptation aux changements climatiques
PECC	Programme européen de lutte contre le changement climatique
PECO.....	Pays de l'Europe Centrale et Orientale
PED	Pays en développement
PI	Pays industrialisés
PIB	Produit intérieur brut
PK.....	Protocole de Kyoto
PMA	Pays les moins avancés
PNAQ.....	Plan national d'allocation de quotas
PNB	Produit national brut
PNUD	Programme des Nations Unies pour le Développement
PNUE	Programme des Nations Unies pour l'Environnement
PUG	Presses universitaires de Grenoble
PULIM	Presses Universitaires de Limoges
Rec.	Recueil
RDUE	Revue de droit de l'Union européenne
REDD+	<i>Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation in Developing Countries</i>

REDE	Revue européenne du droit de l'environnement
RFDA	Revue française de droit administratif
RGDIP	Revue générale de droit international public
RI	Relations internationales
RIS	Revue internationale et stratégique
RIT	Registre international des transactions
RITC	Registre international des transactions communautaires
RJE	Revue juridique de l'environnement
RMCUE.....	Revue du marché commun de l'Union européenne
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
SCEQE	Système communautaire d'échange de quotas d'émissions
SFDI	Société française de droit international
SRCAE	Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie
UAB	Unités d'absorption
TGAP	Taxe générale sur les activités polluantes
TIDM	Tribunal international du droit de la mer
TPICE	Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes
UA	Union Africaine
UAB	Unités d'absorption
UE	Union Européenne
UICN	Union Internationale pour la Conservation de la Nature
URCE ou REC (CER) ...	Unités de réduction certifiées d'émissions ou Réductions d'émissions certifiées (<i>Certified Emissions Reduction</i>)
URE	Unités de réduction d'émissions
UTCATF (<i>LULUCF</i>)	Utilisation des terres, changement d'affectation des terres et foresterie (<i>Land use, land use change and forestry</i>)
UQA	Unités de quantités attribuées
Vol.	Volume

INTRODUCTION

Dans son avis consultatif du 8 juillet 1996¹ rendu à la demande de l'Assemblée Générale des Nations Unies, la Cour Internationale de Justice (CIJ) s'est déclarée consciente que « *l'environnement est menacé jour après jour (...)* », et qu'il « *n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir* ». La CIJ réaffirme à travers cette célèbre formule, la nécessité de protéger l'environnement pour notre bien et celui des générations futures. Cette préoccupation n'est d'ailleurs pas nouvelle. Elle avait été mise en lumière depuis la Conférence de Stockholm en juin 1972². Des grands problèmes environnementaux mis en cause, indiscutablement le « *global warming* », c'est-à-dire le réchauffement global qui est aujourd'hui le fléau environnemental qui préoccupe, inquiète et mobilise le plus la communauté internationale³. Il est d'ailleurs désormais question de changement du climat, le pluriel étant généralement utilisé pour faire allusion à l'ensemble des manifestations de ce changement⁴. Toutefois, et en dépit de cette mobilisation générale, les enjeux restent considérables pour les États confrontés à un dilemme entre l'intérêt national et la mise en œuvre d'une véritable politique de gestion des risques climatiques, et c'est là toute l'importance de notre réflexion sur le thème :

¹ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis consultatif du 8 juillet 1996, *Rec.* 1996, p. 241.

² Sur la Conférence de Stockholm et ses enjeux, voir BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, Paris, Karthala, 2006, p. 21 et s. La Conférence de Stockholm aborde pour la première fois une réflexion sur les interactions entre développement économique et environnement. Le concept d'« *écodéveloppement* » fait son apparition, reliant le social, la prudence écologique et l'efficacité économique, et privilégiant l'humain et le partage du savoir. Elle aboutit à l'adoption de la Déclaration de Stockholm contenant 26 principes d'actions, et à la création du Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE). Le droit de l'homme à l'environnement qui est un droit fondamental, y est expressément affirmé dans le principe 1 : « *L'Homme a un droit fondamental à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes, dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien être. Il a le devoir solennel de protéger l'environnement pour les générations présentes et futures* ». Ce droit à l'environnement sera réaffirmé dans l'article 24 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples du 28 juin 1981 à Nairobi, dans l'article 1 de la Déclaration de Rio, et dans la Convention européenne des droits de l'homme.

³ L'expression « *communauté internationale* » revêt plusieurs sens. Elle peut être définie comme l'« *ensemble des États pris dans leur universalité* » ou alors comme un « *ensemble plus vaste incluant, à côté des États, les organisations internationales à vocation universelle, les particuliers et l'opinion publique internationale* ». Voir *Dictionnaire de droit international public*, sous la direction de Jean Salomon, Préface de Gilbert Guillaume, Bruxelles, Bruylant/AUF, 2001, p. 205-206.

⁴ Dans nos développements, nous utiliserons indifféremment le singulier ou le pluriel.

« *Les États et la protection internationale de l'environnement : la question du changement climatique* ».

Abordant les éléments clés du présent sujet, et d'un point de vue à la fois historique et sociologique, la notion d'État se rapporte à un pouvoir de commandement qui s'est institutionnalisé, en d'autres termes qui a pris corps dans une organisation. L'institutionnalisation du pouvoir ne peut s'opérer sans que soient réunies des conditions qui la rendent possible à savoir une population qui se stabilise sur un territoire délimité par des frontières et le développement d'une organisation gouvernementale et administrative. Toutefois, la notion d'État ne saurait être réduite à la réunion de ces trois conditions. Si elles sont nécessaires, elles ne sont pas suffisantes, d'autant plus qu'une collectivité territoriale infra étatique peut les posséder. L'État en effet ne peut durer, et selon la remarque de Georges BURDEAU, être « *pensé* » par la population que si l'équilibre s'établit entre le commandement qu'il exerce et ses moyens d'action – au premier rang desquels il y a le monopole du recours à la contrainte – d'une part, et le service du public d'autre part. Le droit prend d'ailleurs en compte la dissociation entre le pouvoir et ses agents d'exercice en qualifiant l'État de personne morale souveraine de droit public, cette souveraineté qui reste un attribut fondamental et qui permet à l'État d'exercer ses droits régaliens⁵. À titre de souverain, l'État exerce à la fois la compétence territoriale et la compétence personnelle⁶.

⁵ Voir notamment sur la notion d'État, BURDEAU (G.), *L'État*, Paris, Seuil, 2009; CARRE DE MALBERG (R.), *Contribution à la théorie générale de l'État*, Sirey, 1920, rééd. Dalloz, Paris, 2003 ; CHEVALLIER (J.), *L'État post-moderne*, Paris, LGDJ, 2008.

⁶ DEYRA (M.), *Droit international public*, Paris, Gualino, 3^e éd., 2012, p. 81 et s. C'est parce que le territoire est l'assise spatiale de la souveraineté de l'État que ce dernier a une compétence territoriale exclusive et générale ; exclusive car il exerce seul le pouvoir sur son territoire. L'exclusivité de la compétence territoriale se traduit par l'affirmation de deux principes : le principe de la non ingérence dans les affaires intérieures des autres États et le principe de l'interdiction des actes de contrainte de la part des États étrangers (voir respectivement CIJ, 7 septembre 1927, *Affaire du Lotus* ; CIJ, 9 avril 1949, *Détroit de Corfou*, et CIJ, 24 mai 1980, *Personnel diplomatique américain à Téhéran*) ; générale car cette compétence s'exerce à l'égard des personnes qui y vivent, des choses qui s'y trouvent et également des faits qui s'y passent. Plusieurs prérogatives restent attachées à cette compétence générale notamment le droit d'établir son organisation constitutionnelle, le droit d'exercer l'ensemble des compétences administratives, législatives (voir CPJI, 5 août 1933, *Affaire du Groenland Oriental*, où la Cour affirme que « *La législation est une des formes les plus frappantes de l'exercice du pouvoir souverain* »), et pénales à l'égard des nationaux comme des étrangers, et même le droit de modifier sa compétence territoriale par cession ou modification de territoire. La souveraineté est donc un élément consubstantiel à l'État qui lui confère une indépendance complète au dehors (souveraineté externe), et une supériorité absolue au-dedans (souveraineté interne). Elle prône l'exclusivité, l'autonomie et la plénitude de la compétence. Quant à la compétence personnelle, elle s'exerce à l'égard des personnes ou des engins (navires, aéronefs) qui peuvent ne pas se trouver sur le territoire de l'État, mais dont ils

Quant à la notion d'environnement, elle est une « *notion caméléon* » qui revêt plusieurs sens⁷. En effet, l'homme comme espèce vivante fait partie d'un système complexe de relations et d'interrelations avec son milieu naturel. Il en résulte que toute action humaine a des effets directs ou indirects insoupçonnés, d'où la tentative de penser l'environnement « *comme l'ensemble des facteurs qui influent sur le milieu dans lequel l'homme vit* »⁸. L'environnement est un néologisme récent dans la langue française qui exprime le fait d'environner, c'est-à-dire d'entourer. Issu du substantif anglais « *environment* » et de son dérivé « *environmental* », il fait son entrée dans le grand Larousse de la langue française en 1972 qui l'appréhende comme l'« *ensemble des éléments naturels ou artificiels qui conditionnent la vie de l'homme* ». Il subsiste néanmoins deux sens différents dans la langue actuelle. Le premier est issu des sciences de la nature et applique aux sociétés humaines l'approche écologique ; il s'agit alors de cet ensemble de données et d'équilibres de forces concurrentes qui conditionnent la vie d'un groupe biologique, qu'il soit humain, animal ou végétal. Ensuite, le sens qui se rattache au vocabulaire des architectes et urbanistes et dans cette acception, l'environnement sert à qualifier la zone de contact entre un espace bâti et le milieu ambiant (naturel ou artificiel)⁹. Ce qui est important de souligner, c'est que quelle que soit la définition retenue, il faut admettre que le terme « *environnement* » recouvre des notions connexes qui permettent de mieux la cerner, et sans lesquelles on ne peut avoir une appréhension exhaustive de la notion. On peut citer entre autres l'écologie¹⁰, la nature¹¹, le cadre de vie et la qualité de vie¹².

ont la nationalité, même si ceux-ci sont également soumis à la compétence territoriale pleine et entière de l'État sur le territoire duquel ils se trouvent. Cette compétence traduit également la capacité de l'État à légiférer à l'égard de ses nationaux qui bénéficient par ailleurs de sa protection diplomatique et consulaire quand ils sont à l'étranger (*Ibid.*, p. 82 et s.).

⁷ PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, Paris, Dalloz, 6^e éd., 2011, p. 1 et s., Pour de plus amples précisions sur cette notion d'environnement, voir aussi GEORGE (P.), *L'environnement*, Paris, PUF, 3^e éd., Coll. « Que sais-je ? », 1976 ; ANTOINE (S.), *Une vision française de l'environnement*, Entretiens écologiques de Dijon, n° 6, 1980, p. 39 ; THEYS (J.), *L'environnement à la recherche d'une définition*, Notes de méthode, n° 1, IFEN, 1993, 46 p.

⁸ *Ibid.*

⁹ *Ibid.*, p. 2

¹⁰ L'écologie est une science transdisciplinaire qui étudie les relations des êtres vivants avec leur milieu. Le grand Larousse l'appréhende comme l'étude des êtres vivants en fonction du milieu naturel où ils vivent, ainsi que des rapports qui s'établissent entre les organismes et le milieu.

¹¹ La nature est un concept vague évoquant l'ensemble des choses créées par le grand horloger de l'univers, c'est à dire aussi bien le sol et les minéraux que les espèces animales et végétales. La nature vue dans sa globalité regroupe les sites et paysages et les écosystèmes. En somme, on estime que tout ce qui n'a pas fait directement l'objet d'une intervention humaine serait nature.

Enfin, Le Groupe d'experts Intergouvernemental sur l'Évolution du Climat (GIEC) définit les changements climatiques comme une variation de l'état du climat que l'on peut déceler par des modifications de la moyenne et/ou de la variabilité de ses propriétés, et qui persiste pendant une longue période, généralement pendant des décennies ou plus ; cette variation du climat dans le temps peut être due soit à la variabilité naturelle ou à l'activité humaine¹³. Cette définition est conforme à celle retenue par la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques (CCNUCC) qui appréhende les changements climatiques comme « *des changements de climat qui sont attribués directement ou indirectement à une activité humaine altérant la composition de l'atmosphère mondiale et qui viennent s'ajouter à la variabilité naturelle du climat observée au cours de périodes comparables* »¹⁴.

Le changement climatique, de par ses enjeux importants est devenu un sujet de politique internationale. S'il est donc indéniable que le réchauffement climatique est l'objet de mobilisation de la communauté internationale (I), avec d'ailleurs comme aboutissement la mise en place d'un régime international de lutte contre le changement climatique (II), il n'en demeure pas moins vrai que les résultats d'une telle mobilisation restent encore mitigés. Ce qui nous amène à nous interroger sur les raisons de cet échec dans la problématique de notre sujet (III), avant d'aborder son intérêt (IV) qui débouchera enfin sur la démarche et l'adoption du plan de travail (V).

I. LE RÉCHAUFFEMENT CLIMATIQUE COMME OBJET DE MOBILISATION DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE

Depuis la fin du vingtième siècle, on assiste à un réchauffement généralisé du climat mondial et à des perturbations du régime des précipitations, qui de plus en plus abondantes

¹² La qualité de vie est un élément indissociable de la notion d'environnement qui exprime la volonté d'une recherche du qualitatif après les déceptions du quantitatif (niveau de vie) afin de bien marquer que l'environnement concerne non seulement la nature, mais aussi l'homme dans ses rapports sociaux, de travail et de loisirs. Le cadre de vie est synonyme d'environnement dans son sens architectural et urbanistique. Il rend compte de tout qui constitue le territoire de l'homme-individu et recouvre à la fois l'environnement physique (à ce titre, il peut inclure la nature ou plutôt ses artifices en milieu urbain, par exemple les espaces verts) et l'environnement social. C'est en réalité le paysage urbain et l'espace journalier des habitants.

¹³ GIEC, *Changements climatiques 2007: Les éléments scientifiques, Résumé à l'intention des décideurs*, Contribution du Groupe de travail I au quatrième rapport du GIEC, Genève, OMM-PNUE, 2007, p. 2.

¹⁴ Article 1, al. 2 de la CCNUCC.

entraînent des inondations, des tempêtes, des ouragans¹⁵ et des tornades¹⁶. La hausse du niveau de la mer par dilatation thermique et fonte des glaciers devient de plus en plus inquiétante. De plus, les changements climatiques mènent à des modifications des écosystèmes et de la végétation des régions touchées, avec un risque de recrudescence des maladies diarrhéiques et cardio-respiratoires, ainsi que du paludisme et de la fièvre jaune¹⁷. Les conséquences écologiques et socio-économiques seront d'une extrême gravité surtout pour les générations futures.

Cette situation illustre très bien aujourd'hui l'ampleur du phénomène des changements climatiques. Pourtant, quatre mille ans avant la révolution industrielle, la concentration des gaz à effet de serre (GES)¹⁸ était relativement constante et maintenait la planète à une température à peu près stable¹⁹. Mais avec l'industrialisation et l'explosion démographique, ces gaz ont considérablement augmenté²⁰ au point de menacer aujourd'hui toute la planète, d'où la mobilisation de la communauté internationale pour faire face à ce défi planétaire. C'est surtout le gaz carbonique (CO₂) qui est responsable de l'effet de serre. Il provient essentiellement de l'utilisation intense des combustibles fossiles (charbon,

¹⁵ Par exemple, l'ouragan *Katrina* dévaste la Nouvelle-Orléans le 29 août 2005.

¹⁶ ARNAUD (E.), BERGER (A.), DE PERTHUIS (C.), *Le développement durable*, Paris, Nathan, Coll. « Repères pratiques », 2011, p. 34.

¹⁷ PECASTAING (N.), *Changement climatique, Protocole de Kyoto et évaluation monétaire : le cas du Pérou*, Thèse de doctorat ès Sciences Économiques, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2010, p. 70 et s.

¹⁸ On doit l'expression « effet de serre » à FOURRIER (J.), « Remarques générales sur les températures du globe terrestre et des espaces planétaires », *Annales de Chimie et de physique*, 1824, vol. 27, p. 136-167, qui a découvert ce phénomène et l'a nommé ainsi par analogie avec le phénomène de captation de la chaleur par les vitres d'une serre. Un GES est un gaz qui renforce l'effet de serre qui est un phénomène naturel indispensable à la vie sur terre car il assure une température moyenne de + 15°C. Il s'agit d'un phénomène naturel qui permet à la terre de retenir le rayonnement infrarouge qui est renvoyé vers la surface terrestre par le soleil. Sans l'effet de serre, notre planète ne serait pas viable avec une température de -18°C. Mais depuis l'ère industrielle, l'homme renforce l'effet de serre et déstabilise ainsi l'équilibre naturel de ce processus (MEUNIER (F.), *Domestiquer l'effet de serre : énergies et changement climatique*, Paris, Dunod, 2^e éd., 2008, p. 11). Par l'utilisation abondante d'énergies fossiles, la déforestation, l'agriculture intensive et d'autres activités humaines, nous contribuons de manière extensive au réchauffement climatique actuel et futur. Le radoucissement du climat est un fait avéré. Au cours du XX^e siècle, la température moyenne de la planète s'est élevée de 0,6°C (0,9°C s'agissant de la France) et le niveau moyen de la mer a progressé entre 10 et 20 cm (voir notamment KANDEL (R.), *Le réchauffement climatique*, Paris, PUF, Coll. « Que sais-je ? », 4^e éd., 2010, 128 p.).

¹⁹ OMINDE (S. H.), CALESTOUS (J.), « Le changement climatique : pourquoi tant de bruit ? », *Impact, Bulletin du Réseau Afrique Climat*, n° 1, juin 1991, p. 1.

²⁰ Selon l'Agence Internationale de l'Energie (AIE), l'augmentation des GES est en hausse aux États-Unis avec 34% pour l'année 2010. Le Japon a fait + 8% en cinq ans, la Chine + 27% depuis 1990, l'Inde + 28% , le Brésil + 27%.

pétrole, gaz). La révolution industrielle, extraordinaire mutation des sociétés d'Europe occidentale et de leurs prolongements outre-mer, s'est caractérisée par l'utilisation croissante de ces combustibles fossiles qui constituent aujourd'hui la principale source d'énergie à l'échelle planétaire²¹. La production d'électricité par des centrales thermiques, le chauffage des résidences et des bâtiments, la production de vapeur dans les usines, le fonctionnement de moteurs à combustion interne exigent tous qu'on brûle de plus ou moins grandes quantités de charbon, de pétrole et ses dérivés, ou de gaz naturel. Ce qui renforce considérablement le phénomène de l'effet de serre, cause principale du réchauffement planétaire.

L'idée que les activités économiques, notamment industrielles, entraînent un accroissement du gaz carbonique dans l'atmosphère provoquant un réchauffement planétaire par effet de serre n'est pas nouvelle. Déjà dans les années 1960, on avait observé une augmentation de la concentration du dioxyde de carbone qui incitait certains chercheurs à prédire une augmentation prochaine de la température de la terre. Cette hypothèse avait été mise en évidence pour la première fois par Svante ARRHENIUS dont les travaux sur le réchauffement climatique publiés en 1896²² notamment sur les risques nouveaux engendrés par l'industrialisation et les progrès technologiques, vont jouer un rôle central dans la prise de conscience de la crise écologique planétaire. C'est ce qui va amener de plus en plus de scientifiques au début des années 1970, à se mobiliser sur la problématique et à tenter de sensibiliser la classe politique sur la nécessité de réduire les émissions de CO₂. Les deux chocs pétroliers de 1973 et 1979²³ ont préparé le terrain en

²¹ MATHIEU (J.-L.), *La protection internationale de l'environnement*, Paris, PUF, Coll. « Que sais-je ? », 1991, p. 27 et s. Depuis la révolution industrielle, on estime que la concentration de CO₂ dans l'atmosphère s'est accrue de plus de 25%, et liée à ce phénomène, la température moyenne à la surface du globe se serait élevée d'un demi-degré en un siècle. Si le mouvement se poursuit, la concentration de CO₂ s'accroîtrait encore de 30% en cinquante ans. Du fait de cette augmentation et de celle des autres GES, les scientifiques estiment qu'en 2030, la température à la surface de la terre pourrait s'être accrue de 2 à 5° C (alors que le climat n'a varié que de 1 ou 2°C ces dix mille dernières années).

²² ARRHENIUS (S.), « On the Influence of Carbonic Acid in the Air upon the temperature of the Ground », *Philosophical Magazine*, 1896, vol. 41, p. 237-276. ARRHENIUS a été Prix Nobel de Chimie en 1903.

²³ BEIGBEDER (C.), *La crise de l'énergie est-elle une chance pour l'avenir ?*, Paris, éd. Jean-Claude Lattès, Coll. « Idées fausses/Vraies réponses », 2008, p. 21. Le premier choc pétrolier a été déclenché le 16 octobre 1973 pendant la guerre du Kippour, lorsque les pays arabes de l'Organisation des Pays Arabes Exportateurs de Pétrole (OPAEP) annoncèrent un embargo sélectif sur les livraisons de pétrole contre les États qui soutiennent Israël. Le deuxième, éclaté en 1979 (afférent à la révolution islamique d'Iran) a engendré l'intensification des préoccupations pour trouver de nouvelles sources d'énergie pour réduire la pression des importations pétrolières des pays (tel le programme brésilien alcool-carburant). Il faut aussi noter l'existence d'un troisième choc pétrolier déclenché en 2008, et qui a favorisé l'imposition des

faveur de l'émergence d'énergies nouvelles, ce qui renforça la conviction que l'on pouvait contrer la prédominance des combustibles fossiles.

Les perturbations provoquées par l'homme sur le système climatique vont logiquement être abordées de façon sommaire dès 1972 lors de la toute première Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain et le développement tenue à Stockholm. Stockholm va dans ce sens préparer le terrain pour la première Conférence mondiale sur le climat qui eut lieu en 1979 à Genève sous l'égide de l'Organisation Météorologique Mondiale (OMM). Le principal résultat a été le lancement d'un programme mondial de recherche sur le climat à partir de 1980²⁴. Dès lors, se sont développées de nouvelles connaissances sur les causes du réchauffement climatique²⁵, et des gaz d'origine anthropique autres que le dioxyde de carbone ont été pointés du doigt, dont le méthane, les chlorofluorocarbones (CFC), les oxydes d'azote et le monoxyde de carbone. Les résultats scientifiques ont été divulgués lors de conférences regroupant des experts des phénomènes

énergies renouvelables parmi les solutions de la crise énergéto-climatique globale, et a généré une compétition pour le partage des marchés de l'assurance des ressources, de production et de vente de nouvelles formes d'énergie. En réalité, il ne s'agit pas à proprement parler d'un troisième choc pétrolier, mais plutôt d'un cycle de hausse continue du prix du pétrole depuis 2003, comparé aux chocs pétroliers de 1973 et 1979. Cette dernière crise a été marquée par une forte appréciation des cours du pétrole brut, culminant en juillet 2008 à un prix moyen de plus de 147 \$ US le baril, due à la décision des pays de l'OPEP de réduire leur production de près de 1,5 million de barils par jour.

²⁴ La deuxième Conférence mondiale sur le climat a eu lieu en novembre 1990 à Genève et a abouti au projet d'élaboration d'une Convention internationale sur les changements climatiques.

²⁵ LE TREUT (H.), *Nouveau climat sur la terre : comprendre, prédire, réagir*, Paris, Flammarion, 2009, p. 118. Depuis 1980, les recherches sur le climat, l'atmosphère, les océans, les systèmes hydrologiques et les systèmes terrestres sont menées respectivement dans le cadre du Programme Mondial de Recherche sur le Climat (PMRC), et depuis 1986, du Programme International concernant la Géophysique et la Biosphère (PIGB). Les principaux organismes internationaux qui participent à ces travaux sont l'Organisation Météorologique Mondiale (OMM), la Commission Océanographique Intergouvernementale (COI) de l'UNESCO et le Conseil International non gouvernemental des Unions Scientifiques (CIUS). La COI a en effet lancé un vaste programme international de recherche sur le climat, le plus vaste et le plus complet jamais entrepris sur les changements climatiques. Baptisé CLIVAR (*Climate variability and predictability/variations and climatic previsions*), ce programme mondial de recherche vise à étendre largement le champ et à améliorer la prévision climatique. Les clés de cette prévision résident dans les progrès des connaissances sur les changements climatiques, et à long terme, du climat de la planète et de la détermination des changements climatiques provoqués par les activités humaines. L'objectif à court terme du programme CLIVAR est aussi d'aider les scientifiques à comprendre les causes du réchauffement des années 90, et à mieux cerner les relations entre le cycle El Niño et les changements subis du temps, qui ont abouti aux inondations catastrophiques au Bangladesh et en Chine, et aux cyclones atlantiques dévastateurs « Mitch » et « Georges ». Installé au Centre Océanographique de Southampton en Grande Bretagne, CLIVAR est une composante interdisciplinaire du *World Climate Research Program*, soutenu par la COI, l'OMM et le CIUS. Les chercheurs de CLIVAR travaillent en relation avec le panel de scientifiques du GIEC.

climatiques²⁶. La science et la politique se sont dès lors rencontrées pour la première fois à l'occasion d'une présentation de l'hypothèse du réchauffement global par James HANSEN du *Goddard Institute for Space Studies* de la NASA²⁷ devant le Comité sur l'énergie et les ressources du Sénat américain²⁸.

Entre la publication du Rapport Brundtland²⁹ en 1987 et le Sommet de la Terre à Rio de Janeiro en 1992³⁰, l'espace accordé aux questions environnementales planétaires s'est constamment agrandi et les recherches sur la façon de concilier économie et environnement se sont mises à foisonner. La visibilité médiatique accordée à ces sujets a forcé les hommes politiques et les gouvernements à prendre position et à s'engager dans des négociations internationales qui vont mener à la signature des Conventions-cadres sur la couche d'ozone, sur les changements climatiques, sur la biodiversité et sur la désertification, et qui constituent aujourd'hui des conventions de référence en matière de protection de l'environnement.

C'est au Sommet de Toronto en novembre 1988 que le Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE), conjointement avec l'Organisation Météorologique Mondiale (OMM), ont décidé de créer un organisme dédié à l'étude de la problématique du réchauffement climatique, suite à la Résolution 43/55 de l'Assemblée Générale des

²⁶ À ce titre, la réunion des scientifiques tenue à Villach en Autriche sera de la plus haute influence en apportant notamment sa caution aux gouvernements pour qu'ils agissent ensemble. De même, la Conférence de Bellagio en 1987 a formalisé l'appel lancé par les scientifiques quant au danger représenté par le réchauffement global ; cette Conférence marque la transition entre un processus scientifique et un processus purement politique. En 1988, cette conférence se matérialise par la Conférence de Toronto qui donnera naissance au GIEC.

²⁷ National Aeronautics and Space Administration (Agence gouvernementale américaine responsable du programme spatial et aéronautique aux États-Unis).

²⁸ BEDHRI (M.), *Le réchauffement du climat, quels impacts sur le Maroc?*, Rabat, éd. Nouiga Image, 2000, p. 27.

²⁹ En 1983, l'Assemblée Générale (AG) des Nations Unies (NU) via le PNUE décide de confier la présidence d'une Commission Mondiale sur l'Environnement et le Développement (CMED) au Premier ministre norvégien de l'époque, Gro Harlem BRUNDTLAND. Il s'agissait pour la Commission de répondre à la question suivante : comment faire reculer les inégalités et la pauvreté sans détériorer le milieu légué aux générations futures ? La réponse, délivrée dans le célèbre rapport de 1987 « *Our Common Future* » connu généralement sous le nom de Rapport Brundtland préconise un nouveau type de développement nommé « *Sustainable development* » traduit en français par le concept de « *développement durable* ». Selon ce rapport, le développement durable implique « *un développement qui satisfait les besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à satisfaire leurs propres besoins* ». Toutes les actions et initiatives sont tenues d'intégrer les trois éléments de base interdépendants du développement durable : la croissance économique, le développement social et la protection de l'environnement.

³⁰ Voir infra.

Nations Unies considérant que la préservation du climat pour les générations présentes et futures constitue un intérêt général de l'humanité³¹. En effet, les questions scientifiques autour du changement climatique sont par essence controversées. L'ampleur de ces controverses aussi bien sur la réalité de la menace de ce phénomène que sur son origine anthropique ou naturelle a motivé la mise en place d'un dispositif d'expertise³² sans précédent à l'échelle internationale par sa dimension et son mode de fonctionnement. Les États ont rapidement compris qu'ils avaient besoin d'une base scientifique solide et incontestée pour éclairer et accompagner les décisions politiques sur le plan international. Ainsi est né le Groupe Intergouvernemental d'experts sur l'Évolution du Climat (GIEC)³³ formé d'experts nommés par les gouvernements. La première mission que se voit confier le GIEC dès sa formation est de préparer un rapport sur l'état du réchauffement global en vue de la Conférence mondiale sur le climat de novembre 1990 à Genève³⁴. Par la suite, son triple mandat a été précisé, d'abord évaluer les données scientifiques disponibles sur l'évolution du climat, ensuite évaluer les incidences écologiques et socioéconomiques de cette évolution, et enfin formuler des stratégies pour y faire face, d'où les trois groupes de travail qui le constituent³⁵.

³¹ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 123.

³² La notion d'expertise est définie comme « *la procédure destinée à éclairer une personne chargée de prendre une décision* », in ENCINAS DE MUNAGORI (R.), « Expert et expertise », in *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, p. 686.

³³ Ou IPCC pour « *Intergovernmental Panel on Climate Change* » en anglais. Le GIEC a été créé à la suite d'une recommandation du G7 (Groupe de discussion et de partenariat économique des pays les plus puissants du monde) décidant de prendre en compte le climat, et de conférences ultérieures ayant eu lieu depuis la création du Programme de recherche mondiale sur le climat en 1980.

³⁴ Il s'agit de la deuxième Conférence mondiale sur le climat, la première ayant eu lieu également à Genève en février 1979. Elle appelle dans une déclaration, tous les États « *à prévoir et prévenir les conséquences possibles des changements climatiques* », et réaffirme les trois objectifs fondamentaux qui doivent présider à l'adoption d'une convention sur les changements climatiques :

- L'objectif ultime à l'échelle du globe doit être de stabiliser les concentrations de GES à un niveau auquel les activités humaines ne pourraient perturber dangereusement le climat ;
- La nécessité à titre de première mesure, de stabiliser les émissions de GES qui ne sont pas réglementées par le Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone ;
- Vis-à-vis des pays pauvres, la nécessaire solidarité financière et technologique des pays riches.

La Conférence a donc conclu en demandant que tout soit mis en œuvre pour « *qu'une Convention-cadre sur l'évaluation du climat, faisant état d'obligations et d'engagements effectifs, puisse être signée lors de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement* » à Rio en juin 1992.

³⁵ CHAPPELLAZ (J.), GODARD (O.), HUET (S.), *et al*, *Changement climatique : les savoirs et les possibles*, Grenoble, éd. « La ville brûle », « Collection 360 », 2010, p. 107.

Le problème des changements climatiques sera davantage mis sous les projecteurs de la communauté internationale lors du Sommet de La Haye en mars 1989. Important Sommet écologique Nord-Sud selon Marc PALLEMAERTS³⁶, la rencontre de La Haye fut convoquée sur l'initiative commune du Président français d'alors François MITTERAND et du Premier Ministre néerlandais Ruud LUBBERS. Le Sommet de la Haye ne visait pas à réunir le plus de pays possible mais plutôt un certain nombre de pays représentatifs³⁷, prêts à prendre l'initiative face aux enjeux des changements climatiques. Le Sommet a abouti à la Déclaration de la Haye³⁸ qui mérite d'être signalée dans la mesure où, deux ans après le Protocole de Montréal et trois ans avant Rio, son contenu pose clairement les exigences inhérentes à une gouvernance supranationale des menaces environnementales globales dont celle du changement climatique³⁹. Tirant les conséquences de ce que les changements climatiques constituent une « *préoccupation de l'humanité* »⁴⁰, les signataires de la Déclaration constatent la nécessité de mécanismes plus efficaces au plan international⁴¹. La Conférence de la Haye est perçue comme marquant un pas significatif dans la

³⁶ PALLEMAERTS (M.), « La Conférence de Rio : bilan et perspectives », in *L'Actualité du droit de l'environnement*, Actes du colloque des 17-18 novembre 1994, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 73.

³⁷ Les pays représentés se répartissent comme suit : Afrique noire : Côte d'Ivoire, Kenya, Sénégal et Zimbabwe ; Monde arabe : Égypte, Jordanie, Tunisie ; Asie : Inde, Indonésie et Japon ; Amérique : Brésil, Canada et Venezuela ; Europe : Espagne, France, Hongrie, Malte, Norvège, Pays-Bas, RFA et Suède ; Océanie : Australie et Nouvelle-Zélande.

³⁸ Déclaration de la Haye sur la protection de l'atmosphère, La Haye, 11 mars 1989, Doc. A/44/340 du 22 juin 1989. La version française est reproduite dans *RGDIP*, T. 93, 1989 et dans *RJE*, 1990, p. 429. Les OI suivantes sont aussi signataires de la Déclaration de la Haye : la CIJ, l'ONU, l'UNESCO, l'OMM et le PNUE.

³⁹ PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international : essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « Mondialisation et droit international », 2002, p. 147. La Déclaration de la Haye s'ouvre en son premier paragraphe sur les droits humains et la responsabilité de la communauté internationale à leur égard : « *Le droit de vivre est à la base de tous les autres. Sa garantie est un devoir absolu pour les responsables de tous les États du monde* ». Ces droits et les responsabilités qui en découlent sont précisés au paragraphe 7 en ces termes : « *Comme le problème est planétaire, sa solution ne peut être conçue qu'au niveau mondial. Compte tenu de la nature des dangers, les remèdes à y apporter relèvent non seulement du devoir fondamental de protéger l'écosystème terrestre, mais aussi du droit de l'homme à jouir dans la dignité d'un environnement mondial viable et, par conséquent, du devoir de la communauté des nations à l'égard des générations présentes et futures de tout mettre en œuvre pour préserver la qualité de l'atmosphère* ».

⁴⁰ Déclaration de la Haye, *op. cit.*, § 4.

⁴¹ *Ibid.*, § 7 : « *C'est pourquoi nous considérons, face à un problème dont la solution présente la triple caractéristique d'être vitale, urgente et mondiale que nous nous trouvons dans une situation qui requiert non seulement la mise en œuvre des principes existants, mais aussi une approche nouvelle, par l'élaboration de nouveaux principes de droit international, notamment de mécanismes de décision et d'exécution nouveaux et plus efficaces* ».

reconnaissance de la nécessité d'un ordre juridique international⁴². Suite à ce Sommet, les Nations Unies mettent sur pied le 21 décembre 1990, un Comité intergouvernemental de négociation sur les changements climatiques⁴³. Il a pour rôle d'entamer des négociations internationales conduisant à un accord initial ou à une convention relative à la lutte contre l'effet de serre. L'ampleur, la répartition géographique et les conséquences socio-économiques de ce réchauffement étaient dans une certaine mesure imprécises, mais il y a déjà une volonté politique minimale sur la nécessité d'entreprendre des actions. En 1990, le GIEC a déposé comme prévu son premier rapport⁴⁴ qui a servi de base aux travaux du Comité de négociation pour une convention climatique formé à l'initiative du PNUE et dont la première session s'est tenue à Washington en janvier 1991.

Les résultats des travaux du GIEC seront sans équivoque même si beaucoup d'incertitudes scientifiques subsistaient encore à l'époque. En effet toutes les régions du monde seront touchées sans qu'aucune ne soit épargnée. Le continent africain sera particulièrement touché par les incidences de l'évolution du climat à cause de plusieurs facteurs à savoir pauvreté générale, recrudescence de la sécheresse, répartition inéquitable des terres, dépendance excessive à l'égard de la culture sous pluie, etc.⁴⁵. La réaction rapide aux effets prévisibles dans les domaines de l'infrastructure, de l'économie et de la protection des populations risque d'exiger des moyens financiers que ne possèdent pas certains pays. Ce sont généralement les pays dont l'économie a une forte dépendance vis-à-vis du climat qui auront le plus à souffrir des impacts des changements climatiques. En conséquence, ce sont les pays dont l'économie est en majeure partie fondée sur l'agriculture qui seront les plus vulnérables⁴⁶. Dans ces conditions, l'Afrique en particulier,

⁴² DUPUY (P.-M.), « Humanité, communauté et efficacité du droit », in *Humanité et droit international, Mélanges René-Jean DUPUY*, Paris, Pedone, 1991, p. 144 et s.

⁴³ Résolution 45/212 du 21 décembre 1990.

⁴⁴ Ce premier rapport a été entériné officiellement au cours d'une Conférence plénière qui s'est tenue à Rome du 11 au 15 décembre 1990.

⁴⁵ GIEC, *Rapport Spécial : incidences de l'évolution du climat dans les régions : évaluation de la vulnérabilité, Résumé à l'attention des décideurs*, Genève, OMM-PNUE, 1990, p. 7 et s.

⁴⁶ La vulnérabilité correspond au degré à partir duquel les systèmes géophysiques, biologiques et socioéconomiques sont susceptibles de subir les effets néfastes du changement climatique tout en étant dans l'impossibilité d'y faire face.

les PED en général risquent d'être les plus touchés⁴⁷. La nécessité de relever les défis du réchauffement climatique va donc contraindre les États à négocier un régime international de lutte contre le changement climatique⁴⁸.

II. LA MISE EN PLACE DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CHANGEMENT CLIMATIQUE

Face aux défis du réchauffement planétaire, le GIEC va au terme de ces travaux, proposer des approches de solutions à la communauté internationale. Les solutions préconisées sont étroitement liées aux choix et trajectoires de développement. Il s'agit fondamentalement des pistes relatives à l'atténuation⁴⁹ et à l'adaptation⁵⁰ aux changements climatiques. Cette « *expertise collective* »⁵¹ va déboucher sur la conclusion le 9 mai 1992 de la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques (CCNUCC) qui va traduire en termes juridiques les solutions ainsi préconisées. Il a fallu quatre sessions de quinze jours pour ébaucher le texte de la Convention sur le climat qui a été finalisé en mai 1992 à New York, pour être soumis à signature à Rio en juin 1992. Cette Convention qui ne prévoit que des obligations à caractère général et non contraignantes sera judicieusement complétée en 1997 par son « *traité fils* », le Protocole de Kyoto (PK) sur les GES⁵². Le 11 décembre 1997 en effet, plus de dix mille délégués gouvernementaux,

⁴⁷ DUSSEY (D. A.), *Stratégies de lutte contre les effets néfastes des changements climatiques*, Mémoire de DEA en Droit et Politique de l'Environnement, Université de Lomé, 1999, p. 38.

⁴⁸ Au sens large et selon Stephen KRASNER, un régime international est un régime qui recouvre un ensemble de principes, de normes, de règles et de procédures de décisions implicites ou explicites, autour desquels les attentes des acteurs convergent dans un domaine spécifique et qui peut aider à faire converger les comportements (KRASNER (S. D.) (dir.), *International Regimes*, Ithaca (N. Y.), Cornell University Press, 1983, 372 p.).

⁴⁹ L'atténuation consiste en des activités qui visent à réduire les émissions de GES, directement ou indirectement, en capturant ces gaz avant qu'ils ne soient émis dans l'atmosphère ou en piégeant ceux qui s'y trouvent déjà au moyen de « *puits* » tels que les forêts. Ces activités peuvent supposer par exemple, des changements de comportement, des évolutions technologiques et la diffusion de techniques nouvelles.

⁵⁰ L'adaptation se définit par les ajustements des systèmes humains et naturels, en réaction à des stimuli climatiques existants ou prévus, ou à leurs effets, qui modèrent les dommages ou tirent parti des opportunités bénéfiques.

⁵¹ Ministère de l'Écologie et du Développement Durable, *Guide pratique des quotas d'émission de CO₂*, Paris, 2005, p. 6.

⁵² Certaines conventions principales prévoient explicitement la conclusion de protocoles additionnels. C'est le cas du traité-cadre relatif aux changements climatiques. Ces accords complémentaires ont pour but de préciser la portée des principes énoncés dans la convention principale et doivent réunir à cet effet l'acceptation de tous les États contractants. En règle générale, ne peuvent devenir Parties aux accords additionnels que les États Parties à l'instrument principal ; mais tous les participants à celui-ci ne doivent

observateurs et journalistes se sont retrouvés à Kyoto au Japon pour renforcer le régime international du climat où les pays industrialisés s'engageront à réduire sensiblement le volume total de leurs émissions de GES. Alors que la Conférence des Parties (COP) est l'organe suprême de la Convention, la COP/MOP⁵³ est l'organe suprême du PK. Elle se distingue de la COP en ce qu'elle rassemble uniquement les Parties signataires du Protocole⁵⁴. La COP/MOP joue un rôle de supervision de la mise en œuvre du PK, et est assistée par plusieurs entités qui l'appuient dans sa mission⁵⁵.

L'objectif ultime de la CCNUCC et de tous ses instruments juridiques connexes notamment le PK, « *est de stabiliser, conformément aux dispositions pertinentes de la Convention, les concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique. Il conviendra d'atteindre ce niveau dans un délai suffisant pour que les écosystèmes puissent s'adapter naturellement aux changements climatiques, que la production alimentaire ne soit pas menacée et que le développement économique puisse se poursuivre d'une manière durable* »⁵⁶. Le PK précise les modalités et les mécanismes de mise en application de la CCNUCC. En vertu de ce Protocole ayant force obligatoire, les Parties inscrites à l'Annexe I de la CCNUCC (pays industrialisés) devront réduire d'une moyenne de 5% par rapport au

pas nécessairement devenir Parties aux accords additionnels ; il s'agit d'un système conventionnel. C'est au sein de la « *Conférence des Parties* » qu'a lieu la négociation que les traités-cadres engagent à continuer. Le traité-cadre ne disposant pas de tous les éléments nécessaires à son exécution, il pourra être mis en œuvre effectivement ; les détails seront apportés par d'autres textes conventionnels, les protocoles qui sont reliés à la convention principale et qui obligent les États.

⁵³ Conférence des Parties agissant comme Réunion des Parties au Protocole.

⁵⁴ Toutefois, l'article 13 du PK prévoit que « *les Parties à la Convention qui ne sont pas Parties au présent Protocole peuvent participer, en qualité d'observateur, aux travaux de toute session de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties* ». C'est donc en tant qu'observateur que les États-Unis participent aux sessions de la COP/MOP. Mais comme on le verra plus avant, les États-Unis sont très loin du statut d'observateur car ils pèsent lourdement sur les négociations de la COP/MOP.

⁵⁵ Il s'agit notamment de :

- Le Comité de supervision de la MOC, organe chargé de veiller au bon fonctionnement de la MOC ;
- Le Conseil exécutif du MDP qui est l'organe de surveillance du MDP ;
- Le Comité d'observance qui est une originalité de Kyoto. Il s'agit du Comité de respect des dispositions du PK qui se compose de deux groupes : le groupe de la facilitation qui a pour mission de fournir conseils et assistance aux Parties en vue de promouvoir le respect du Protocole, et le groupe de l'exécution qui est chargé de déterminer les conséquences du non-respect par les Parties de leurs engagements.

⁵⁶ Article 2 de la CCNUCC.

niveau des émissions de 1990⁵⁷, leurs émissions collectives de six GES⁵⁸, et ce au cours de la période de 2008 à 2012⁵⁹. Il s'agit pour la communauté des États, de « *préserver le système climatique* »⁶⁰ pour les générations présentes et futures sur la base des principes fondamentaux du droit international de l'environnement (DIE)⁶¹ dont les principes de précaution et de prévention⁶², du développement durable⁶³, des responsabilités communes mais différenciées⁶⁴ et de la coopération internationale⁶⁵. L'adoption et l'entrée en vigueur le 16 février 2005 du Protocole de Kyoto est considérée comme un grand succès diplomatique pour la communauté internationale car il s'agit d'un premier pas fort dans la lutte contre le changement climatique. Kyoto rentre ainsi dans l'histoire comme la première tentative concrète et chiffrée pour lutter contre un problème planétaire que toute la communauté internationale dès lors reconnaît officiellement⁶⁶. C'est la première fois également que se trouve sérieusement remis en cause, un des fondements essentiels de la croissance économique et du progrès, la consommation exponentielle de l'énergie à

⁵⁷ Les pays de l'Annexe I en transition vers une économie de marché ont néanmoins la possibilité de choisir une autre année de référence que 1990 : la Bulgarie a ainsi choisi 1988 comme la Pologne, la Roumanie a choisi 1989 et la Hongrie une moyenne des années 1985-1987. Par ailleurs, l'ensemble des pays pouvaient également choisir 1995 comme année de référence pour leurs émissions d'hydrofluorocarbone, de perfluorocarbone et d'hexafluorure de soufre.

⁵⁸ Il s'agit des gaz suivants : dioxyde de carbone, méthane, oxyde nitreux, hydrofluorocarbone, hydrocarbures perfluorés, hexafluorure de soufre.

⁵⁹ Article 3 du PK.

⁶⁰ Article 3, § 1 de la CCNUCC.

⁶¹ Les principes du DIE ont été dégagés pour la première fois dans la Déclaration de Stockholm lors de la Conférence de Stockholm (5 au 16 juin 1972) convoquée par l'Assemblée Générale de l'ONU suite à la Résolution 2398/XXIII du 3 décembre 1968. Au total, vingt six principes seront dégagés. Vingt ans plus tard, lors de la Conférence de Rio en juin 1992, une nouvelle Déclaration sur l'environnement et le développement est adoptée qui pose vingt sept principes, dont certains prolongent la Déclaration de Stockholm et d'autres plus nouveaux (par exemple le principe de précaution ou le principe d'information et de participation du public à la prise de décision).

⁶² Articles 3, § 3 de la CCNUCC.

⁶³ Articles 3, § 4 de la CCNUCC et 2, § 1 du PK.

⁶⁴ Articles 3, § 1 de la CCNUCC et 10 du PK. Le principe des responsabilités communes mais différenciées signifie que les pays les plus industrialisés portent une responsabilité historique accrue quant aux atteintes à l'environnement et doivent être à l'avant-garde de la lutte contre les problèmes environnementaux majeurs. Ce principe a été consacré par la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement en son principe 7.

⁶⁵ Articles 3, § 5 de la CCNUCC et 10 c) et s. du PK.

⁶⁶ BAUDIN (M.), *Le développement durable: nouvelle idéologie du XXI^e siècle ?*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Prospective », 2009, p. 30.

l'échelle planétaire⁶⁷. Le régime international du climat tel qu'élaboré par les États doit donc à terme conduire à un développement durable, c'est-à-dire la nécessité de maintenir pour les générations futures, une certaine qualité de l'environnement et des conditions d'existence favorables à la survie de l'espèce humaine, sans pour autant hypothéquer celle des générations présentes, comme l'a si bien démontré le Rapport Brundtland.

C'est dans ce contexte que le PK va introduire des innovations très originales par rapport aux mécanismes susceptibles d'aider les pays développés à respecter leurs engagements, se démarquant ainsi des conventions internationales traditionnelles généralement qualifiées de « *soft law* »⁶⁸. Les négociations du Protocole furent sujettes à de nombreuses tractations concernant les modalités à mettre en œuvre pour atteindre les résultats escomptés. Deux modalités ont en effet été proposées ; l'UE avait farouchement défendu l'idée selon laquelle l'accent devrait être mis sur les mesures et politiques nationales notamment l'institution d'une écotaxe assise à la fois sur le carbone et l'énergie⁶⁹. La seconde méthode défendue par les États-Unis et le Japon consiste en l'utilisation de mécanismes flexibles⁷⁰. Fort heureusement, un consensus a été dégagé pour permettre aux États d'atteindre leurs objectifs de réduction à travers la deuxième alternative.

Le PK va donc permettre la mise en place de structures institutionnelles et de mécanismes économiques au service de la lutte contre le changement climatique. La communauté internationale a finalement compris que le problème du réchauffement planétaire est un problème mondial et qu'il doit y être apporté une solution mondiale impliquant tous les États. Dès lors, peu importe que les réductions des émissions de GES soient effectuées en France, au Brésil ou en Hongrie ; le plus important étant qu'elles

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ LONDON (C.), « Le Protocole de Kyoto : innovations sur le plan du droit international en général et du droit international de l'environnement en particulier », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, Strasbourg, Presses Universitaires de Strasbourg, 2002, p. 56.

⁶⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris, Hachette, Coll. « Les Fondamentaux », 2008, p. 91.

⁷⁰ *Ibid.* La flexibilité consiste à utiliser des instruments économiques fondés sur les mécanismes de marché dans l'optique de réalisation d'objectifs environnementaux, à la place ou en sus des outils classiques de régulation.

soient réalisées⁷¹. C'est pourquoi la politique climatique mondiale s'est appuyée sur une certaine flexibilité géographique⁷². La consécration de ces mécanismes dans le Protocole fera de celui-ci, un traité international de protection de l'environnement inédit et original. Le Protocole pour ne pas laisser trop d'échappatoires aux Parties a opté pour une flexibilité « *fermée* »⁷³. La fermeture fait ici référence à la situation où les Parties sont sujettes à un objectif de limitation des émissions chiffrées clairement établi. Pour reprendre la terminologie du PK, il s'agit ici des engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions. Ainsi, ces objectifs permettent-ils de définir les quantités totales de permis allouées et donc de fermer le marché⁷⁴ ; ce qui permet d'inciter des échanges honnêtes et de faire en sorte que ces derniers ne compromettent les objectifs du Protocole. Ainsi, en dehors des mesures nationales⁷⁵, Kyoto donne aux pays industrialisés la possibilité de réaliser une partie de leurs engagements de réduction de GES en dehors de leur frontière par l'application de tout un éventail d'instruments économiques innovants, regroupés sous l'appellation de mécanismes de flexibilité. Le Protocole autorise dans ce sens la création de marchés pour la réduction des émissions via la négociation ou l'allocation de crédits d'émissions. Les deux premiers instruments de cette politique sont l'échange de droits d'émissions ou le marché international du carbone⁷⁶ et la mise en œuvre conjointe (MOC)⁷⁷. Ces deux instruments ne sont utilisables que par les pays développés ayant des objectifs chiffrés et inscrits à l'Annexe I. Le troisième mécanisme de Kyoto est le

⁷¹ OCDE, *Changement climatique : les politiques nationales et le Protocole de Kyoto*, Paris, éd. de l'OCDE, 1999, p. 61.

⁷² MOLINER-DUBOST (M.), « Le mécanisme pour un développement propre : une nouvelle voie de coopération et de transferts Nord-Sud ? », *RGDIP*, 2004, p. 964. La flexibilité géographique permet aux Parties de mettre en œuvre la lutte contre l'effet de serre en bénéficiant d'une certaine efficacité économique. Ainsi, les Parties peuvent choisir de réduire leurs émissions à moindre coût en décidant de participer à l'effort de réduction d'émissions dans des pays ou régions où le coût marginal de réduction est faible.

⁷³ MARIOTTE (C.), *L'Europe Centrale et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Inter-National », 2006, p. 46.

⁷⁴ *Ibid.* ; La flexibilité « *ouverte* » au contraire définit une situation où le pays hôte n'a pas de limite d'émissions. Comme sa quantité d'émission n'est pas définie, les structures du marché sont moins claires. Les réductions d'émission dans ces cas ne sont pas vérifiables.

⁷⁵ Article 6, § 1 d) du PK.

⁷⁶ Article 17 du PK.

⁷⁷ Article 6 du PK.

mécanisme de développement propre (MDP)⁷⁸, dont l'objectif est de renforcer la coopération entre les pays industrialisés et les PED en vue de réduire les émissions pour les premiers, et de parvenir à un développement durable pour les seconds. Il faut rappeler que le MDP et la MOC font partis des mécanismes dits de « *projet* » consistant en la mise en œuvre de projets financés par les pays industrialisés respectivement dans les PED et les pays à économie en transition⁷⁹. Outre la création de marchés, le Protocole donne la possibilité aux pays industrialisés, dans le cadre d'une organisation régionale d'intégration économique, à œuvrer de concert en formant une « *bulle* », afin de partager collectivement la charge de la réduction des émissions par le biais d'accords plus formalisés⁸⁰. L'Union Européenne (UE) sera d'ailleurs la seule communauté à tirer profit de cette disposition⁸¹. La mise en œuvre de ces instruments économiques devra venir en appui aux efforts nationaux dans la lutte contre le réchauffement planétaire.

À cette première innovation, il faut ajouter une seconde très remarquable et qui constitue une avancée de taille dans le régime climatique. Les États ont en effet compris que la mise en œuvre des mécanismes de flexibilité ne peut être efficiente que si elle est assortie d'un contrôle rigoureux et efficace permettant d'assurer le respect des engagements pris au titre du Protocole. Or, un constat s'impose ici, c'est l'inadaptation du droit de la responsabilité internationale classique en matière du droit international de l'environnement (DIE). Il n'est en effet « *pas abusif de considérer que le droit international de l'environnement remet profondément en cause les règles traditionnelles de la responsabilité internationale* »⁸². Alors que l'on aurait pu s'attendre à ce qu'il soit

⁷⁸ Article 12 du PK.

⁷⁹ Il s'agit des pays issus de l'ex-bloc soviétique dont l'économie était entrée en récession suite à la désindustrialisation et à l'effondrement de l'ex-URSS.

⁸⁰ Article 4 du PK.

⁸¹ Pour parvenir à réduire ses émissions de GES, l'UE a mis au point un projet d'engagement individuel et conjoint. Cette « *bulle* » permet d'aboutir au résultat global de moins 8%, tout en introduisant des objectifs différenciés par pays, qui tiennent compte des conditions particulières de chaque État. C'est ainsi que la France qui émet relativement peu de gaz carbonique a un objectif zéro. Elle n'aurait donc pas d'efforts particuliers à faire. Cela tient à l'importance que le nucléaire a prise dans la production d'énergie.

⁸² NGUYEN QUOC (D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, Paris, LGDJ, 8^e éd., 2009, p. 1439 et s. Conformément à la responsabilité pour fait internationalement illicite, si la responsabilité internationale de l'État ne peut être engagée simplement parce qu'un dommage a été causé à l'environnement, il va de soi qu'elle l'est, en la matière comme dans toute autre, si un fait internationalement illicite peut lui être attribué, conformément aux règles du droit commun. Il n'en reste pas moins que les règles traditionnelles sont mal adaptées à la matière, et ont évolué vers des

l'occasion d'une « *percée* » de la responsabilité « *objective* » de l'État (fondée sur le risque ou sur le dommage), les tentatives en ce sens ont jusqu'à présent abouti à une impasse et, paradoxalement, il en est résulté à la fois une dilution et une extension du domaine de la responsabilité de droit commun pour fait internationalement illicite⁸³. Une telle analyse est d'autant plus vraie dans le contexte du régime international de lutte contre le changement climatique. Il était donc particulièrement important de disposer d'un système de contrôle et de gestion du respect des engagements des Parties qui soit à la fois politiquement praticable et suffisamment expéditif⁸⁴. La procédure de contrôle élaborée à cet effet dans le cadre du PK se distingue de toutes les autres procédures par son degré de raffinement et de complexité. Il s'agit du mécanisme d'observance permettant de contrôler la mise en œuvre des engagements souscrits par les pays de l'Annexe I⁸⁵. Le contrôle et la sanction du non-respect figurent au rang des enjeux fondamentaux pour la mise en œuvre du DIE en général et du PK en particulier. Le DIE connaît depuis longtemps de sérieux problèmes d'ineffectivité, et le développement du contrôle international exercé sur la mise en œuvre par les États de leurs obligations internationales constitue un des moyens d'en renforcer l'effectivité. Les changements climatiques en constituent d'ailleurs un excellent « *laboratoire* »⁸⁶. En effet, d'une manière générale, le contrôle international demeure embryonnaire, que ce soit sur le plan juridictionnel – nulle juridiction internationale à compétence obligatoire – ou non juridictionnel – nulle autorité internationale dotée de moyens coercitifs propres pour faire respecter à l'État par la contrainte ses engagements

mécanismes alternatifs de responsabilité dite « *molle* » (*soft liability*) ou « *atténuée* ». Plusieurs facteurs contribuent à cette inadaptation notamment les caractéristiques des normes environnementales (imprécision, fluidité), les difficultés d'appréciation des manquements, le caractère diffus des dommages (cas des pluies acides ou de l'effet de serre), les difficultés d'identification des sources de pollution du fait des incertitudes scientifiques, si bien que le lien de causalité entre le manquement et le dommage, indispensable à la mise en œuvre de la responsabilité, ne peut dans bien des cas, être établi avec certitude (*Ibid.*, p. 1441).

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *REDE*, n° 4, décembre 2007, p. 384.

⁸⁵ L'article 18 du PK instaure un mécanisme d'observance qui s'inspire du modèle expérimenté pour la première fois par le Protocole de Montréal sur la protection de la couche d'ozone. C'est lors de la septième Réunion des Parties au Protocole (COP 7) à Marrakech, que la forme juridique des procédures et mécanismes de non-respect des dispositions a été adoptée.

⁸⁶ MALJEAN-DUBOIS (S.), Préface à l'ouvrage de TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 8.

internationaux⁸⁷, d'où la mise en place d'un mécanisme spécifique de contrôle. À l'opposé des autres conventions internationales de protection de l'environnement, le PK repose certes sur des outils économiques, régis davantage par la « *main invisible* » du marché que par la puissance publique⁸⁸, mais il n'en demeure pas moins qu'un contrôle efficace de la loyauté des échanges et la sanction des fraudes constituent des conditions impératives pour son bon fonctionnement⁸⁹. Un tel contrôle est même particulièrement justifié pour des raisons de concurrence économique, au regard des risques de comportement de « *passager clandestin* »⁹⁰. La composition et le mode d'adoption des décisions du Comité d'observance⁹¹ témoignent de son « *autonomie* » vis-à-vis des organes de nature politique instaurés par le PK. En cela, le Comité d'observance se distingue des organes de contrôle du respect des dispositions mis en place dans les autres conventions internationales de protection de l'environnement. Contrairement aux procédures de non-respect instituées dans le cadre du Protocole de Montréal⁹², de la Convention de Genève⁹³ et de la Convention de Bâle⁹⁴, dont le fonctionnement repose sur un organe politique, le Comité de contrôle de Kyoto est indépendant de la COP/MOP. Cette indépendance du Comité contribue à la légitimité des solutions adoptées en offrant une certaine sécurité juridique contre l'arbitraire, et participe indéniablement à l'efficacité de la procédure d'observance⁹⁵. Un tel mécanisme de contrôle est d'ailleurs rendu nécessaire par le fonctionnement des mécanismes de flexibilité reposant sur la confiance et la crédibilité des échanges.

Particulièrement controversé, le « *design* » du mécanisme de l'observance a été l'une des questions fondamentales réglées dans les Accords de Bonn-Marrakech en 2001. La

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques », *AFDI*, vol. XLXI, 2005, p. 449.

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Voir infra.

⁹² Décision X/10, *Révision de la procédure applicable en cas de non-respect*, doc. UNEP/Ozl.Pro. 10/9, p. 28-29, et Annexe II, *Procédure applicable en cas de non-respect*, doc. UNEP/Ozl.Pro. 10/9, p. 57-59.

⁹³ Rapport de la 15^e session de l'organe exécutif de la Convention de Genève sur la pollution atmosphérique à longue distance, Annexe III, doc. ECE/EB.AIR/53.

⁹⁴ Décision VI/12, Sixième Conférence des Parties à la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination, doc. UNEP/CHW.6/40.

⁹⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 250.

COP/MOP⁹⁶ n'a pas rouvert les discussions et a adopté *mutatis mutandis* le texte proposé pour adoption par la COP ⁹⁷. Le PK donne ainsi naissance à la procédure de non-respect la plus originale et la plus aboutie à ce jour. Elle s'inspire des procédures déjà éprouvées pour d'autres problèmes environnementaux, tout en les dépassant largement. C'est à la fois l'importance de l'enjeu environnemental et la spécificité du Protocole, recourant aux outils économiques, qui invitent à franchir une étape et expliquent le degré de raffinement des procédures adoptées⁹⁸. Nathalie BOUCQUEY-NORGAARD évoquera trois raisons fondamentales qui justifient l'opérationnalisation effective et la mise en œuvre le plus rapidement possible de ce mécanisme de contrôle ; d'abord des raisons juridiques, parce que l'« *intégrité environnementale du Protocole* » repose sur le respect par chaque Partie de ses engagements de réduction ; ensuite des raisons économiques, parce qu'il est nécessaire d'inciter l'observance par des sanctions très lourdes et d'instaurer la confiance dans les mécanismes de flexibilité et les marchés de carbone ; enfin des raisons politiques car l'équité envers les PED Parties et la crédibilité du Protocole reposent sur le respect effectif de leurs engagements par les Parties de l'Annexe B, c'est-à-dire les pays développés⁹⁹. Le grand mérite du PK est donc d'avoir donné, via les pourcentages de réduction, un cadre de référence à l'action politique internationale. La fixation d'objectifs quantifiés légalement contraignants présente l'avantage de la clarté et de la lisibilité, et constitue un signal politique fort pour chaque pays au niveau national¹⁰⁰.

Toutefois, et malgré toute cette production normative, l'on s'interroge aujourd'hui sur la réelle portée du régime international de lutte contre le changement climatique. Ce qui laisse entrevoir déjà la problématique qui sous-tend le présent sujet.

⁹⁶ Conférence des Parties agissant en tant que Réunion des Parties au Protocole.

⁹⁷ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.3, p. 68.

⁹⁸ WERKSMAN (J.), "Compliance and the Kyoto Protocol: Building a backbone into a Flexible Regime", *YIEL*, 1998, vol. 9, p. 65.

⁹⁹ BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *op. cit.*, p. 389.

¹⁰⁰ Par exemple, en dépit du refus américain de ratifier le PK, plus de cinq cents villes américaines représentant 64 millions d'habitants se sont engagées, dans le cadre du *Mayor's Climate Protection Agreement* (2008), à atteindre individuellement l'objectif Kyoto des États-Unis (-7%).

III. PROBLÉMATIQUE DU SUJET

À travers les réglementations relatives à la Convention Climat et à son « *Protocole fils* », on a pensé que tout était mis en œuvre pour une gouvernance climatique mondiale efficace et efficiente. Mais en réalité, il n'en est rien. Les tergiversations autour de la question du réchauffement climatique depuis l'adoption de la CCNUCC nous montrent bien qu'entre l'intention et les actes, le chemin est semé d'embûches. Ce qui nous amène à nous poser trois séries de questions qui devront déboucher sur l'hypothèse de notre travail.

Le premier constat qui s'impose en effet, c'est que la CCNUCC et le PK, adoptés et ratifiés dans une volonté de développement durable connaissent aujourd'hui beaucoup d'avatars. En dépit du consensus et de toute cette production normative à laquelle la communauté internationale s'est engagée, des doutes subsistent encore quant à la prise en compte d'une véritable réduction des émissions de GES au niveau mondial. Pourquoi donc le régime international du climat unit et en même temps divise la communauté internationale ? Comment expliquer ce décalage entre l'urgence à agir et l'inertie de la part des acteurs étatiques ? Pourquoi autant de divergences, autant de désaccords sur la mise en œuvre du régime climatique censé sauver l'humanité toute entière ? Dans quelle logique s'inscrivent les pays développés et les PED face à cette problématique ?

Ensuite, l'une des caractéristiques majeures du régime international du climat est l'aménagement qu'il accorde aux pays en transition vers une économie de marché, et l'exonération des PED qui n'ont pratiquement aucun engagement contraignant dans le processus de lutte contre les changements climatiques¹⁰¹. Bien mieux, ces pays semblent être ceux qui ont le plus à gagner de ces traités internationaux puisqu'aux termes de ceux-ci, ils devront bénéficier de transfert de technologies et d'importants flux financiers¹⁰². La notion de « *dette écologique* »¹⁰³ évoquée depuis des années à l'égard des PED trouve ici

¹⁰¹ PAQUES (M.), « Les valeurs portées par la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et le Protocole de Kyoto », in *Actualités du Droit*, 1997, p. 209.

¹⁰² Articles 11, al. 5 de la CCNUCC et 11 du PK.

¹⁰³ EMELIANOFF (C.), « La problématique des inégalités écologiques, un nouveau paysage conceptuel », *Écologie et politique*, 35/2007, p. 24. Elle considère que la dette écologique a cinq composantes :

- Le pillage des ressources naturelles depuis la colonisation ou leur extraction ;
- L'utilisation des milieux fertiles pour les cultures d'exportation avec leur cortège de dommages environnementaux et sociopolitiques ;
- L'exportation de déchets toxiques et d'activités polluantes vers les pays du Sud ;

une parfaite application¹⁰⁴. Les PED sont donc exonérés car ils doivent d'abord penser à leur propre développement, remettant ainsi à plus tard les mesures qu'ils devraient adopter pour contribuer à la protection de l'environnement, patrimoine commun de l'humanité. Pourtant, aujourd'hui les données ont beaucoup changé avec des pays émergents comme la Chine, l'Inde, le Brésil, l'Afrique du Sud, etc. qui émettent des GES beaucoup plus importants que certains pays développés¹⁰⁵. Selon les projections de l'Agence Internationale de l'Énergie (AIE)¹⁰⁶, les PED représenteront plus de 60% de la demande mondiale d'énergie primaire et environ les deux tiers de la hausse des émissions de CO₂ sur la période 2000-2030¹⁰⁷. Même certains chercheurs estiment que ce pic devrait être atteint déjà en 2020. Faut-il alors considérer toujours les PED à ce même stade et les indifférencier ? À quoi assisterions-nous si « (...) *En l'an 2020, les pays en développement (émettaient) plus de gaz à effet de serre que les pays industrialisés* »¹⁰⁸ ? Le même constat s'impose par rapport aux pays en transition qui ont bénéficié d'un régime plus favorable dans la mesure où ils avaient seulement une obligation de stabilisation de leurs émissions, alors que certains d'entre eux, notamment la Russie, ont atteint aujourd'hui un niveau de développement très avancé avec des émissions de GES non négligeables. Dans ces conditions, la mise en place d'un régime climatique global associant tous les grands pollueurs de la planète et les PED n'est-il pas nécessaire ?

-
- L'appropriation de l'espace environnemental planétaire et de ces capacités d'autoépuration par les pays du Nord ;
 - La biopiraterie par l'agro-industrie et l'industrie pharmaceutique.

¹⁰⁴ ALLIER (J. M.), *The environmentalism of the poor : a study of ecological conflicts and valuation*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2002, p. 37. Il s'agit en effet d'une dette accumulée par les pays du Nord vis-à-vis des pays du Tiers-Monde à partir de plusieurs activités et comportements préjudiciables tels que la surexploitation et le pillage des ressources, le commerce inéquitable, les dégradations écologiques et l'occupation des espaces naturels notamment pour y déposer les déchets.

¹⁰⁵ BEIGBEDER (C.), *La crise de l'énergie est-elle une chance pour l'avenir ?*, op. cit., p. 143. Il est important de relever que les émissions de GES devraient sensiblement augmenter entre 2005 et 2030, la Chine contribuant à 42% de cette augmentation.

¹⁰⁶ Dans ses travaux publiés en 2002 et en 2013. Voir notamment International Energy Agency, *Key World Energy Statistics*, 2013, pp. 45 et ss.

¹⁰⁷ OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, Paris, Editions de l'OCDE, 2005, p. 33.

¹⁰⁸ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), *La gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques, le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques*, AFDI, XL III, CNRS, Paris, 1997, p. 706.

C'est d'ailleurs dans cette perspective qu'après Kyoto, la communauté internationale s'est engagée dans un vaste processus de négociation continue pour préparer la suite à donner au Protocole après 2012, la première période d'engagement expirant à cette date. Lors des diverses négociations, les pays développés comme les pays du G77¹⁰⁹ (regroupant les PED et la Chine) ont posé plusieurs conditions¹¹⁰ pour leur participation à un futur accord international. Mais, force est de constater aujourd'hui que ce processus de négociation est dans une véritable impasse. Ainsi, avec l'échec de ce processus, quel sera l'avenir du régime climatique post-2012 ? Ne nous acheminons-pas lentement mais sûrement vers un vide juridique en l'absence d'un accord amené à remplacer le PK ? Dans cette atmosphère de tensions majeures et de divergences caractérisées, que pouvons-nous attendre des mécanismes de flexibilité et d'observance du PK ? En d'autres termes, les mécanismes juridiques de régulation du phénomène climatique mis en place par la communauté internationale sont-ils efficaces ? Pourront-ils permettre de désamorcer la crise climatique à court, moyen et long terme ? Quelle gouvernance climatique mettre alors en œuvre pour plus d'efficacité et pour plus de coordination et de cohérence dans la prise de décisions et l'application de ces décisions par les États ?

Si toutes ces questions sont pertinentes et méritent des réponses appropriées, il n'en demeure pas moins qu'elles peuvent être résumées en une question fondamentale. En effet, s'il est indéniable que le changement climatique constitue aujourd'hui un facteur à la fois de rapprochement et de division des États, comment faire alors émerger une gouvernance mondiale du climat en mesure non seulement d'être acceptée par les divers acteurs, mais aussi de répondre efficacement à l'urgence de la lutte contre le réchauffement climatique ? C'est cette question fondamentale que Roger GUESNERIE prophétisait dans ce qu'il a appelé l'« *équation* » de Kyoto qu'il traduit en ces termes : « *Comment maximiser*

¹⁰⁹ Le Groupe des 77 est une coalition des PED conçue pour promouvoir les intérêts économiques de ses membres, et créer une capacité de négociation accrue aux Nations Unies. Créée par une coalition de 77 pays, l'organisation a grandi et compte aujourd'hui plus de 113 pays membres. Le groupe a été fondé le 15 juin 1964 par la Déclaration commune des 77 pays à la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED). Il regroupe néanmoins des pays aux intérêts hétérogènes en matière de lutte contre le changement climatique. Compte tenu de leur forte croissance depuis quelques années, les pays émergents s'éloignent ainsi du reste du groupe. Les membres du G77 voient cependant toujours dans le rassemblement, un moyen de faire contrepoids aux pays développés ; ils ont certes formulé une proposition conjointe, mais nombre d'entre eux s'expriment indépendamment, ou dans d'autres groupes.

¹¹⁰ Sur les conditions posées par les diverses forces en présence, voir infra.

*l'efficacité environnementale sous contrainte d'acceptabilité politique ? »*¹¹¹. Une telle question rend d'ailleurs compte de l'intérêt pratique d'un tel sujet encore d'actualités.

IV. INTÉRÊT DU SUJET

Les négociations internationales sur le climat sont aujourd'hui dans l'impasse. Pendant ce temps, les émissions de GES ne cessent d'accroître. De 1990 à 2009, les émissions mondiales de GES ont augmenté de plus de 25%¹¹². Il y a urgence à lutter contre le changement climatique, et nous disposons jusqu'à 2050 pour infléchir la trajectoire des émissions mondiales et éviter une hausse de la température au-delà de 2°C¹¹³. Pourtant, l'urgence à agir se heurte à l'inertie de la part de la communauté internationale. La mise en avant de la souveraineté étatique est au cœur de cette problématique environnementale¹¹⁴. La souveraineté en droit international de l'environnement apparaît en effet à la fois comme le fondement de l'action de l'État et comme un élément qui peut freiner cette action sur le plan international¹¹⁵. Ceci est d'autant plus vrai en matière de négociations sur le régime international du climat où les enjeux pour la sauvegarde de l'intérêt national restent considérables. Or, le scénario d'évolution le plus plausible aujourd'hui prévoit des émissions d'environ 44 milliards de tonnes de CO₂ en 2020, sensiblement inférieures à 35 milliards de tonnes en 2030, et sensiblement inférieures à 20 milliards de tonnes en 2050¹¹⁶. Autrement dit, une réduction des émissions d'au moins 50% à l'échelle mondiale sur la période 1990-2050, puisque les émissions étaient de 40 milliards de tonnes environ en 1990¹¹⁷. Mais aujourd'hui, on est bien loin de cette réalité. L'immobilisme et l'inaction

¹¹¹ GUESNERIE (R.), *Kyoto et l'économie de l'effet de serre*, Paris, La Documentation française, 2003, p. 45.

¹¹² VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique*, Paris, La Documentation française, Coll. « Les Études », 2009, p. 7.

¹¹³ WELZER (H.), *Les guerres du climat. Pourquoi on tue au XXI^e siècle ?*, Paris, Gallimard, 2009, p. 25. Il démontre que stabiliser les émissions de CO₂ jusqu'en 2050 ne coûterait que 1% du PNB contre 5 à 20% en 2100. La première option est donc parfaitement conciliable avec un développement économique normal. DRON (D.), COHEN DE LARA (M.), *Évolution économique et environnement dans les décisions publiques*, Rapport remis à Dominique VOYNET, Paris, La Documentation française, 1998, p. 18.

¹¹⁴ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, op. cit., 2013, p. 13.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ STERN (N.), *Gérer les changements climatiques : climat, croissance, développement et équité*, Paris, Fayard, mai 2010, p. 22.

¹¹⁷ *Ibid.*

seront à la fois dangereux et coûteux¹¹⁸ ; dangereux parce qu'ils réduiraient les chances d'atteindre l'objectif 2°C en 2050, et coûteux parce qu'il faudra adopter plus tard des mesures qui s'avèreraient très chères si l'on veut rattraper le temps perdu¹¹⁹ ; et il ne fait guère de doute selon Sir Nicholas STERN que contrôler les émissions de GES sera bien plus difficile avec une population d'environ neuf milliards d'habitants en 2050¹²⁰. Selon les principales conclusions du rapport de cet économiste britannique, « (...) *les coûts et les risques globaux du changement climatique seront équivalents à une perte d'au moins 5% du PIB mondial chaque année, aujourd'hui et pour toujours. Si l'on prend en compte un éventail plus vaste de risques et de conséquences, les estimations des dommages pourraient s'élever à 20% du PIB ou plus* »¹²¹. En ordre de grandeur, 5 à 20% du PIB mondial actuel estimé à 70 000 milliards de dollars environ, c'est 3 500 à 14 000 milliards de dollars¹²², même si la fourchette d'incertitude reste élevée. L'ampleur de la situation, qui à la fois unit et divise le monde, et qui pourtant nécessite plus que jamais des solutions appropriées, aussi bien au plan international que national, justifie donc tout l'intérêt du présent sujet.

L'avenir du régime international du climat repose aujourd'hui sur la volonté des pays développés, mais aussi des pays émergents. Du respect par ceux-ci de leurs engagements de réduction des émissions de GES et de financement des pays les plus pauvres, dépend pratiquement tout l'avenir du processus de lutte contre les changements climatiques. Malheureusement, il semble au vu des premiers résultats obtenus et des différentes projections, qu'il est fort à craindre que les objectifs ne soient pas atteints. Le Protocole de Kyoto dans sa première phase de mise en œuvre est un échec total. La deuxième période d'engagement qui court de 2013 à 2020 a vu la défection des grands pollueurs du monde dont les États-Unis qui de toute façon ne se sont jamais sentis concernés par ce traité, mais aussi la Russie, le Japon, le Canada et la Nouvelle-Zélande. Autrement dit, cette deuxième

¹¹⁸ DRON (D.), COHEN DE LARA (M.), *Évolution économique et environnement dans les décisions publiques*, Rapport remis à Dominique VOYNET, Paris, La Documentation française, 1998, p. 18. Ce rapport, rédigé à la suite de l'atelier « *Les défis du long terme* » organisé en 1998 par le Commissariat Général au Plan, recommande pour parer aux changements climatiques, des mesures urgentes et immédiates.

¹¹⁹ STERN (N.), *Gérer les changements climatiques ...*, *op. cit.*, p 23.

¹²⁰ *Ibid.*, p 36.

¹²¹ *Ibid.*, p. 22 et s.

¹²² CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, Paris, PUF, Coll. « Développement durable et innovation institutionnelle », 2009, p. 175.

période d'engagement est déjà vouée à l'échec, surtout qu'elle ne représente qu'environ 15% du total des émissions mondiales de GES, et qu'elle a été adoptée afin d'éviter un vide juridique à l'expiration du PK en 2012. Les divergences de points de vue et la mise en avant de l'intérêt national sont donc encore très présentes lors des différentes négociations sur le climat, et ne font qu'acter l'impasse des processus de négociation. Cette image peu reluisante des négociations internationales doit donc interpeller la communauté internationale, et particulièrement les PED notamment africains dont les États subissent encore de plein fouet le phénomène du réchauffement climatique¹²³. Il paraît donc judicieux à travers cette étude, de proposer des perspectives pour un régime climatique global, cohérent et efficace, en mesure de faire face à ce problème planétaire et d'être accepté par tous les États, d'où la nécessité d'une démarche pragmatique qui nous permettra d'appréhender les différents contours de la question du réchauffement climatique.

V. DÉMARCHE ET ADOPTION DU PLAN

Pour répondre aux différentes questions soulevées plus haut, il est nécessaire de faire un diagnostic global de la situation au plan international et dans les PED, en faisant ressortir les consensus et les points de désaccords, afin de permettre à la communauté internationale d'apprécier à sa juste valeur la problématique posée aujourd'hui par les changements climatiques. Il sera alors indispensable d'analyser les différentes dimensions du changement climatique en tirant un premier bilan de la mise en œuvre du régime international visant à lutter contre celui-ci. Enfin, l'architecture d'un régime climatique post-2012 devra particulièrement retenir notre attention.

Il s'agira donc fondamentalement de voir comment la problématique du changement climatique est un facteur de cohésion des relations interétatiques par un rapprochement des États sur la nécessité de prendre des mesures urgentes et contraignantes (**Première Partie**), et en même temps, dans quelles mesures cette problématique peut être source de

¹²³ PECASTAING (N.), *Changement climatique, Protocole de Kyoto et évaluation monétaire : le cas du Pérou*, op. cit., p. 73. Plusieurs pays côtiers africains sont déjà menacés par la montée des eaux. Les régions les plus concernées sont les territoires côtiers de l'ouest et du centre. C'est le cas par exemple du Cameroun, du Gabon, de l'Angola et pour la sous-région ouest-africaine, du Sénégal, de la Gambie, de la Sierra Leone, du Nigeria et aujourd'hui du Togo. Déjà passablement touchés par l'érosion, ces pays risquent de voir le phénomène s'aggraver avec de multiples incidences sur les écosystèmes côtiers et les activités socio-économiques.

bouleversement des rapports étatiques en raison des divergences et des désaccords liés à des intérêts politiques, stratégiques et/ou économiques des États (**Deuxième Partie**).

PARTIE I.

LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE RAPPROCHEMENT DES ÉTATS

« L'environnement est un thème obligé dans n'importe quel évènement international, politique, économique, culturel, ou même racial. Sa protection est devenue un impératif nécessaire pour conserver non seulement l'espèce humaine, mais aussi le modèle de développement et l'État »¹²⁴. Les problèmes environnementaux sont d'envergure planétaire. Ils pèsent sur la biosphère en son entier. Les impacts du développement économique sur l'atmosphère, le climat et les écosystèmes en sont la source. Leur gestion impose de prendre des actions dans de multiples domaines, économique, financier, commercial et juridique notamment. L'effet de serre, la perte de la biodiversité, la détérioration de la couche d'ozone, ou la mauvaise gestion des eaux internationales présentent chacun, ces caractéristiques. Ce sont des problèmes qui sont ressentis par l'ensemble des États de la communauté internationale et qui doivent par conséquent être abordés de façon globale. Dès lors, les réponses du droit international (DI) aux défis posés par la protection de l'environnement global sont essentiellement de nature normative, favorisant l'adoption de certains instruments et le recours à des principes d'action¹²⁵. La dimension internationale des problèmes environnementaux n'est plus dès lors à démontrer, et comme l'affirme Michel PRIEUR, « Il y a peu de place en droit de l'environnement pour des solutions purement nationales »¹²⁶.

La question du réchauffement climatique global a acquis aujourd'hui le statut prioritaire d'enjeu économique, politique et humain. L'opinion publique et la sphère politique, vu les

¹²⁴ GOMEZ MACIAS (L. F.), « L'environnement comme nouvelle stratégie de gouvernance en Colombie et en Amérique latine », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 237.

¹²⁵ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La protection de l'environnement global et les visages de l'action normative internationale », in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel PRIEUR*, Paris, Dalloz, 2007, p. 43.

¹²⁶ PRIEUR (M.), « Pourquoi une revue juridique de l'environnement ? », *RJE*, n° 1, 1976, p. 3.

dangers réels du phénomène¹²⁷ ont emboîté le pas aux scientifiques d'autant plus facilement que l'on sort d'un véritable succès dans le domaine de l'environnement : le Protocole de Montréal de 1987 venait en effet de bannir les chlorofluorocarbones (CFC), responsables de l'amincissement inquiétant de la couche d'ozone. Cet exemple montrait qu'il était possible de faire travailler en commun les gouvernements pour aboutir à des actions concrètes et efficaces. Les États se sont vus ainsi contraints de s'entendre afin de faire face à une problématique environnementale planétaire, la lutte contre l'effet de serre, principale cause du phénomène des changements climatiques.

Ce rapprochement des États s'est concrétisé à travers des rencontres et des réunions internationales dédiées à la problématique des changements climatiques. Le relatif consensus des États conduira à la mise en place de structures et d'institutions internationales chargées de mener des réflexions et de proposer des solutions dans la perspective d'une gestion durable et globale du phénomène. C'est ainsi qu'en 1988, sous l'impulsion de la communauté internationale, l'OMM et le PNUE fondent le GIEC. Cette institution d'envergure internationale a pour mission de faire le point, de synthétiser et de résumer les connaissances, afin de fournir une base d'information et de réflexion aux décideurs politiques. Les résultats des premiers travaux du GIEC vont davantage resserrer les liens entre les États sur la nécessité de trouver des mesures urgentes et contraignantes face aux changements climatiques dont l'ampleur des conséquences devenait de plus en plus inquiétante. Les années 1990 voient donc le développement de plus en plus prégnant d'une diplomatie environnementale marquée notamment par le Sommet de la Terre à Rio de Janeiro. De cette diplomatie fondée essentiellement sur une coopération internationale¹²⁸ au plan environnemental, sortiront d'importantes décisions sur l'avenir de

¹²⁷ Cette prise de conscience a été généralisée lorsqu'en 1988, les États-Unis, première puissance mondiale ont connu une vague de chaleur et de sécheresse sans précédent.

¹²⁸ WHINEY (E. Mc.), « Le concept de coopération », in BEDJAOUI (M.) (dir.), *Droit international, bilan et perspectives*, Paris, Pedone, 1991, P. 445. L'obligation de coopération se retrouve notamment dans la Charte des Nations Unies en ses articles 1, paragraphes 3, 55 et 56. Dans la Résolution 2625 du 24 octobre 1970 de l'Assemblée Générale des Nations Unies, contenant la Déclaration relative aux principes du DI touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies, l'un des sept principes fondamentaux du DI retenus énonce que : « *Les États ont le devoir de coopérer les uns avec les autres, quelles que soient les différences existant entre les systèmes politiques, économiques, et sociaux, dans les divers domaines des relations internationales, afin de maintenir la paix et la sécurité internationales et de favoriser le progrès et la stabilité économiques internationaux, ainsi que le bien-être général des nations et une coopération internationale qui soit exempte de discrimination fondée sur ces différences* ».

la planète. Ainsi, le système international développé pour lutter contre les changements climatiques est l'édification diplomatique la plus aboutie en matière environnementale. Il s'agit d'un programme relativement ambitieux de réduction ou de limitation des émissions de GES. La communauté internationale a bien compris que l'action isolée d'un pays n'a guère de poids dans la lutte contre les changements climatiques ; seule une action concertée peut aboutir à une réduction significative des concentrations de GES dans l'atmosphère. La nature du climat comme bien public mondial impose en effet la nécessité d'une coopération internationale, qui peut être compromise par la présence de « *passagers clandestins* » profitant des efforts des autres sans y contribuer eux-mêmes.

L'adoption de la CCNUCC va ainsi marquer le point de départ de la mise en place d'un régime international du climat. En effet, la CCNUCC n'est qu'une première étape du consensus international sur les changements climatiques. Ce traité-cadre va ouvrir la voie à des négociations ultérieures permettant une assise juridique plus consolidée sur le régime juridique du climat. En prévoyant que les Parties à la CCNUCC se réunissent une fois par an au sein de la Conférence des Parties (COP) pour discuter de l'avancement de la mise en œuvre de la Convention, celle-ci a instauré le principe d'une négociation permanente. Ce processus sera marqué par l'adoption du Protocole de Kyoto à la Convention Climat, et comme on le verra plus avant, par une série de cycles, séparés les uns des autres par la conclusion d'un accord ou d'un texte de référence¹²⁹.

Le rapprochement des États sur la question du réchauffement climatique s'est traduit par la négociation et l'adoption du régime international du climat dont la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et le Protocole de Kyoto en constituent les bases juridiques incontestées (**Titre I**). Le régime international du climat adopté, il était nécessaire de préciser les modalités de sa mise en œuvre. Ces modalités négociées

¹²⁹ Les sessions de négociation qui précèdent l'adoption d'un texte sont traditionnellement et logiquement consacrées à la discussion de celui-ci, tandis que les sessions suivantes sont consacrées à sa mise en œuvre. Les négociations se déroulent au sein de la COP et sont segmentées en plusieurs parties selon les sujets – adaptation, atténuation, transfert de technologies, etc. –, et chaque partie est traitée par un groupe de travail ou comité distinct. En effet, depuis la COP de Bali en 2007, l'essentiel des négociations est conduit au sein de deux groupes de travail mis en place lors de la COP de Montréal en 2005. Le premier, le groupe de travail ad hoc sur les engagements futurs des Parties de l'Annexe I sous le PK (AWG-KP) traite des nouvelles réductions des émissions qui seront effectuées par les pays de l'Annexe I après 2012. Le deuxième, le groupe de travail ad hoc sur l'action coopérative à long terme dans le cadre de la Convention (AWG-LCA) doit poser les bases du futur accord.

ultérieurement par les États feront également l'objet d'un consensus international (**Titre II**).

TITRE I.

UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR L'ADOPTION DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT

Les atteintes récurrentes et aggravées à la biodiversité et aux écosystèmes naturels appellent et justifient aujourd'hui une protection adaptée et renforcée des espaces naturels fragiles, sensibles ou convoités, dont les richesses écologiques sont particulièrement menacées¹³⁰. La dégradation de l'environnement est un phénomène irréversible auquel il doit y être apporté des solutions appropriées. Après les grandes catastrophes, allant – pour n'en citer que quelques-unes les plus importantes – des marées noires¹³¹ à des accidents industriels de grande ampleur¹³², voire à des accidents nucléaires¹³³, c'est le tour aujourd'hui des changements climatiques de poser de grands « *maux* » à la communauté internationale, et comme on le dit souvent, « *Aux grands maux, les grands remèdes* ».

Selon Furio CERUTTI, « *En tant que problème politique et moral, le réchauffement de la planète est un défi global, c'est-à-dire une menace physique qui peut frapper gravement ou mortellement le monde sur terre et que l'on ne contrera avec quelque chance de succès que si la quasi-totalité des pays et des peuples de la planète agissent ensemble* »¹³⁴. La communauté internationale a bien compris l'enjeu de la situation, et s'est depuis engagée dans un vaste programme de lutte contre les changements climatiques. Ainsi, peu de temps après l'émergence du questionnement scientifique, les changements climatiques ont été

¹³⁰ BRETON (J.-M.) (dir.), « Espaces et aires protégés : gestion intégrée et gouvernance participative », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Espaces et aires protégés : gestion intégrée et gouvernance participative*, Paris, éd. Publibook, 2010, p. 13

¹³¹ Le *Torrey Canyon* en 1967 (déversement de 119 mille tonnes de pétrole sur les côtes de Cornouailles et de Bretagne), l'*Amoco Cadiz* le 16 mars 1978 (pollution des côtes bretonnes), l'Exxon-Valdez le 24 mars 1989 (pollution des côtes de l'Alaska), l'Erika en 1999 (pollution des côtes bretonnes), le Prestige en 2002 (pollution des côtes de Galice en Espagne).

¹³² Fuites de dioxine de Seveso en 1976 (une usine chimique qui libère dans l'atmosphère chlore et dioxines), explosion d'une usine de pesticides à Bhopal en Inde les 2 et 3 décembre 1984, laissant échapper un nuage toxique et causant plus de dix mille morts et des centaines de milliers blessés, incendie d'un entrepôt de produits chimiques à Bâle en 1986, explosion de l'usine chimique AZF à Toulouse en 2001, explosion de l'usine pétrochimique de Jilin en Chine en 2005.

¹³³ Three Mile Island aux USA en 1979, Tchernobyl en Ukraine en 1986, Fukushima au Japon en 2011.

¹³⁴ CERUTTI (F.), « Le réchauffement de la planète et les générations futures », *Pouvoirs*, n°127, 2008, p. 108.

inscrits à l'ordre du jour de la diplomatie internationale. Les négociations en vue de la conclusion d'un traité international sur le climat commencèrent en 1990, et se conclurent au Sommet de la Terre de Rio de Janeiro en 1992. À l'entame des négociations, les sources d'inspiration étaient assez maigres, et le seul traité international majeur sur la pollution atmosphérique, le Protocole de Montréal de 1987, concernait la protection de la couche d'ozone. La nécessité d'un texte nouveau s'est donc imposée rapidement, puisqu'aucun texte existant ne pouvait être amendé ou actualisé. Deux possibles modèles de traité furent considérés au début des négociations. Le premier modèle concerne l'atmosphère dans son ensemble, comme la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer l'avait fait pour les océans en 1982, tandis que l'autre modèle se concentre exclusivement sur la question des changements climatiques¹³⁵. La seconde option fut préférée à la première. Après des débuts laborieux, les négociations progressèrent rapidement, au fur et à mesure que les intérêts et stratégies des différents acteurs devenaient plus clairs.

Les travaux du GIEC ont servi de catalyseur pour les hommes politiques présents à la deuxième Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement de Rio de Janeiro au Brésil en 1992. En effet, le premier rapport du GIEC a interpellé tous les États de la communauté internationale. L'urgence de mettre en place un régime international de lutte contre les changements climatiques était plus que perceptible. Les négociations vont aboutir à un consensus qui sera matérialisé par la mise en place d'un régime du climat en 1992. Depuis, les négociations n'ont jamais été interrompues, et sont entrées aujourd'hui dans une phase cruciale, avec les discussions des termes de l'accord qui sera amené à remplacer le PK. Ces négociations à leurs débuts consistaient surtout en des discussions entre pays industrialisés sur la répartition de l'effort d'atténuation. Aujourd'hui, elles sont devenues un des principaux forums de négociation entre le Nord et le Sud, dont les sujets dépassent largement le seul cadre de l'atténuation pour inclure des sujets liés à l'adaptation, au développement et à l'approvisionnement énergétique¹³⁶. Relativement confidentielles au début, les sessions annuelles de négociations sont devenues de grands sommets sur le changement climatique, rassemblant plusieurs milliers de participants : ONG, chercheurs, entreprises privées et médias y sont désormais beaucoup plus nombreux que les négociateurs eux-mêmes. Les États dans ces diverses

¹³⁵ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, Paris, Armand Colin, 2009, p. 112.

¹³⁶ *Ibid.*, p. 207.

négociations ont réaffirmé leur unanimité à lutter contre le réchauffement planétaire à travers la mise en place d'une diplomatie climatique active (**Chapitre 1**), unanimité qui sera matérialisée par l'adoption d'un régime international du climat (**Chapitre 2**).

CHAPITRE I.

UNE DIPLOMATIE CLIMATIQUE ACTIVÉE

Malgré les tensions et le clivage entre les États de la communauté internationale, les préoccupations environnementales se sont mondialisées, comme le suggère le fait que la plupart des conventions internationales sur l'environnement soient ratifiées aujourd'hui par la quasi-totalité des États. Les Nations Unies ont permis d'intégrer la protection de l'environnement dans la protection de l'intérêt général comme le montrent les travaux menés par le Secrétariat de la Commission préparatoire de la Conférence de Stockholm de 1972, qui expriment la nécessité d'adopter une conception et des principes communs pour guider les efforts de préservation de l'environnement¹³⁷. Dans le contexte des changements climatiques, il s'agit pour les États d'agir ensemble en vue de promouvoir le développement durable.

Le changement climatique s'inscrit donc dans une problématique spatiale. La qualité du climat est un bien collectif mondial pur, parce que personne ne peut être exclu de son usage et il n'y a pas de rivalité autour de sa consommation. Le réchauffement climatique est l'un des « *maux publics globaux* » portant atteinte à la qualité du climat¹³⁸. Quel que soit leur lieu d'émission, les GES se diffusent dans l'atmosphère, engendrant des modifications climatiques généralisées, nocives à terme pour l'ensemble de la planète, à ceci près qu'elles concernent inégalement les différents pays. Si certaines régions tempérées pourraient bénéficier d'un réchauffement climatique, des espaces littoraux, deltaïques et des régions peu élevées par rapport au niveau de la mer¹³⁹ pourraient disparaître sous les eaux à moyen terme¹⁴⁰. Même pour les États qui devront bénéficier du

¹³⁷ LAWOGNI (M.), « La protection de l'environnement : défense de valeurs dans la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial et les responsabilités communes mais différenciées des États », in PÂQUES (M.), FAURE (M.) (dir.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne : acteurs, valeur et efficacité*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 169.

¹³⁸ MARNIESSE (S.), FILIPAK (E.), *Lutte contre l'effet de serre, enjeux et débats*, Paris, Notes et Documents, Numéro 3, Agence Française de Développement, 2003, p. 26.

¹³⁹ Par exemple le Bangladesh, le Mozambique ou encore de nombreux États insulaires comme les Pays-Bas et Tuvalu.

¹⁴⁰ *Ibid.*

changement climatique, les conséquences désastreuses seront plus importantes que les bénéfices. Une coordination de l'action internationale en matière de lutte contre le changement s'impose dès lors comme une nécessité.

Les Nations Unies avaient donc la lourde tâche d'orchestrer une réponse multilatérale aux enjeux de la lutte contre les dérèglements climatiques provoqués par les activités humaines. Pour y parvenir, un accent particulier sera mis sur la coopération au plan international, les problèmes environnementaux ayant toujours une dimension transfrontalière¹⁴¹. À cet égard, outre les travaux du GIEC, le Sommet de Rio en juin 1992, organisé sous les auspices des Nations Unies apparaît comme le sommet historique qui posera les bases du futur régime international du climat. Depuis lors, la dégradation continue des écosystèmes, l'accroissement des émissions de GES, la prise de conscience accrue de la dimension globale du problème et de ses solutions, les interactions entre questions climatiques et croissance économique, ou entre libre-échange commercial et volontarisme environnemental, ont contribué à placer la question de la lutte contre les changements climatiques au premier plan de l'agenda de l'économie politique globale. L'organisation d'une telle coopération internationale sur la question du changement climatique (**Section 2**) dénote de l'ampleur des défis à relever (**Section 1**).

SECTION I.

LA DÉTERMINATION DES ÉTATS À RELEVER LES DÉFIS DU CHANGEMENT CLIMATIQUE

L'impact du changement climatique est partie intégrante de la problématique plus large des interactions entre systèmes sociaux, économiques et environnementaux complexes et de l'incidence de ceux-ci sur les perspectives de développement. Les émissions mondiales annuelles de CO₂ n'ont cessé d'augmenter depuis 1990¹⁴². Les conséquences globales de l'emballement de la dérive climatique seront catastrophiques dans tous les domaines,

¹⁴¹ KISS (A.), « Les ressources naturelles et le droit international : conclusions », *Annuaire de l'Association des Auditeurs et Anciens Auditeurs de l'Académie de Droit International de la Haye*, vol. 54/55/56, 1986, p. 271.

¹⁴² THIOMBIANO (T.), *Économie de l'environnement et des ressources naturelles*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 295.

même en nous en tenant au siècle en cours¹⁴³. La négociation d'un régime international du climat présentait dès lors un double enjeu. La globalité de cet enjeu peut s'apprécier bien évidemment par rapport aux questions environnementales (§ 1), mais aussi par rapport aux questions socio-économiques (§ 2).

§ 1. LES DÉFIS ENVIRONNEMENTAUX

Les changements climatiques n'auront pas lieu seulement dans le futur. Actuellement, des événements climatiques extrêmes comme tempêtes, inondations, sécheresses et canicules deviennent de plus en plus fréquents dans beaucoup de régions¹⁴⁴. Beaucoup d'hypothèses émises par les scientifiques dans les années 1980 sont aujourd'hui en train de se confirmer. Les changements climatiques entraînent déjà un réchauffement généralisé de la planète (A), et une réduction importante de la diversité biologique (B).

A. LE RÉCHAUFFEMENT GÉNÉRALISÉ DE LA PLANÈTE

Le réchauffement de la planète sera essentiellement marqué par une augmentation de la température moyenne (1) avec comme corollaire, la montée du niveau des océans (2).

1. L'augmentation de la température moyenne

Aujourd'hui, tous les chercheurs des plus prestigieux instituts de recherche dans le monde¹⁴⁵ et la communauté internationale sont unanimes que la hausse des températures est un fait incontestable¹⁴⁶. L'utilisation importante des combustibles fossiles a en effet engendré une augmentation de 30% de la teneur de l'air en gaz carbonique entraînant une

¹⁴³ Pour une étude détaillée sur les impacts du changement climatique, voir les différents rapports du GIEC (1990, 1995, 2001, 2007 et 2013) sur www.ipcc.ch. Sur les impacts du changement climatique par région, voir l'Annexe 3 du présent document.

¹⁴⁴ Sur les conséquences environnementales des changements climatiques, voir CHARIER (B.), *Bataille pour la planète*, Paris, Économica, Coll. « Environnement et écologie industriels », 1997, p. 123 et s.

¹⁴⁵ On peut citer à titre d'illustrations, le Département Environnement de la Banque Mondiale, le Centre national de la recherche atmosphérique des États-Unis, le Centre national des archives climatiques américaines.

¹⁴⁶ Travaux de la Conférence internationale sur le réchauffement du climat, Banque Mondiale, octobre 1997, Washington, États-Unis. La Banque Mondiale a organisé un colloque international auquel a participé un groupe d'experts. Une des recommandations confirme que le réchauffement de la planète est l'une des plus grandes menaces pour notre futur. Il risque de provoquer des catastrophes naturelles du type inondations et sécheresses d'ici à l'an 2100 si rien n'est fait pour réduire les émissions de dioxyde de carbone.

augmentation artificielle de l'effet de serre naturel¹⁴⁷. Ce phénomène a conduit à « *réchauffer le climat de 0,74°C sur la période 1906-2005* », et de manière plus marquée ces dix dernières années¹⁴⁸.

Ce constat du réchauffement climatique a été confirmé par les différents rapports des experts du GIEC. D'après cette célèbre institution, la température moyenne à la surface du globe s'est élevée de 0,6°C¹⁴⁹ au cours du XX^e siècle¹⁵⁰. Mais le plus inquiétant réside dans les prévisions. Entre 1990 et 2100, les experts du GIEC prévoient des hausses de températures moyennes s'échelonnant entre 1,4 et 5,8°C suivant les scénarii¹⁵¹. Cette valeur est environ deux à dix fois plus grande que la valeur type du réchauffement observé au cours du XX^e siècle¹⁵², et le rythme du réchauffement prévu sera très probablement sans précédent au cours des dix prochains millénaires¹⁵³. Or, selon les experts du GIEC, au delà de 2°C, les effets du réchauffement climatique seront potentiellement dévastateurs. De récentes publications sont plus alarmistes encore, mettant l'accent sur les risques d'« *emballement climatique* ». L'emballement résulterait d'un effet « *boule de neige* », ou autrement dit, de « *rétroaction positive* »¹⁵⁴, le réchauffement conduisant à un réchauffement encore accru, en raison de la disparition des glaces, de la libération de stocks naturels de GES, ou encore de modification de courants marins¹⁵⁵.

En effet, la température moyenne annuelle de la planète est de 15°C. Depuis le début du 20^e siècle et malgré des facteurs de variation naturels tout à fait normaux, elle a augmenté

¹⁴⁷ DE SADELEER (N.), *Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 3^e éd., 2010, p. 291.

¹⁴⁸ MEUNIER (F.), *Domestiquer l'effet de serre : énergies et changement climatique*, *op. cit.*, p. 13.

¹⁴⁹ En France, le réchauffement est de l'ordre de 0,9°C (ARNAUD (E.), BERGER (A.), DE PERTHUIS (C.), *Le développement durable*, *op.cit.*, p. 35), et il faut s'attendre à 1°C de plus à l'échéance 2030 avec des étés de plus en plus chauds et une augmentation sensible des jours de canicule (DENHENZ (F.), *Quelle France en 2030 ?*, Paris, Armand Colin, 2009, p. 13 et s.).

¹⁵⁰ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, Genève, OMM-PNUE, 2001, p. 5.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 9.

¹⁵² Pourtant, l'augmentation au cours du XX^e siècle est plus importante qu'au cours de tout autre siècle du dernier millénaire, et les années 1990 sont considérées comme la décennie la plus chaude du millénaire.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ Une rétroaction positive consiste en une amplification des émissions de CO₂, les émissions anthropiques libérant des GES piégés dans le sol, l'océan, la terre et la biosphère.

¹⁵⁵ ROJEY (A.), *Énergie et climat : Réussir la transition énergétique*, Paris, Éditions TECHNIP, 2008, p. 53.

de 0,6° ; ce qui représente une progression majeure dont on cherche encore un équivalent dans l'histoire. Si le climat de la planète se réchauffe de manière importante, on pourrait assister à des modifications climatiques locales dramatiques, à des événements climatiques extrêmes¹⁵⁶ en particulier dans les pays du Sud. Le réchauffement serait particulièrement rapide et plus intense sous les latitudes nordiques et en saison hivernale. Les modèles¹⁵⁷ prévoient entre autres que le réchauffement moyen en Amérique du Nord et en Asie septentrionale et centrale serait de 40 % supérieur au réchauffement global moyen. En France, un rapport commandé par le Ministère en charge de l'écologie et paru en septembre 2014, fait état d'une France de plus en plus chaude et de plus en plus pluvieuse d'ici à 2100, avec des étés plus chauds et des hivers plus doux, et des inondations et tempêtes spectaculaires¹⁵⁸. Le rapport du GIEC quant à lui souligne l'incertitude qui entoure encore la variation de la fréquence et la localisation des cyclones tropicaux futurs. Mais le rapport estime qu'il y a entre 66 et 90 % de chance pour qu'augmente l'intensité maximale des vents et des précipitations associés aux cyclones tropicaux¹⁵⁹. On estime aussi que les risques de sécheresse estivale ont entre 66 et 90% de chance d'augmenter jusqu'en 2100. Ces prévisions, présentées dans les rapports du GIEC, correspondent aux estimations pour l'intérieur des continents sous les latitudes moyennes¹⁶⁰. C'est ce qui incite à croire que le réchauffement accélérerait aussi considérablement la désertification

¹⁵⁶ Un événement climatique est défini comme extrême lorsqu'il dépasse de beaucoup les niveaux de référence. C'est l'augmentation de leur fréquence moyenne d'apparition ou de leur intensité moyenne qui peut indiquer que nous connaissons un changement climatique.

¹⁵⁷ OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, op. cit., p. 53. Plusieurs modèles ont été élaborés afin de faire des projections sur les impacts des changements climatiques. Parmi les plus importants, on a :

- Le MAGIC (modèle d'évaluation du changement climatique induit par les GES) : c'est un modèle informatique qui estime la moyenne mondiale annuelle de la température de surface et l'élévation du niveau de la mer entre 1990 et 2100. C'est le principal modèle utilisé par le GIEC pour établir les projections ;
- Le SCENGEN (générateur de scénarii climatiques mondiaux et régionaux) : c'est un algorithme de régionalisation qui permet de produire des scénarii régionaux de l'évolution des températures et des précipitations.

L'ensemble logiciel MAGIC/SCENGEN permet de faire des recherches sur l'évolution future du climat en fonction des scénarii d'émissions de GES et d'autres gaz. Ils peuvent être employés isolément, mais lorsqu'ils sont associés, SCENGEN exploite les résultats de MAGIC pour élaborer des scénarii climatiques ou des scénarii de changement climatique aux échelles mondiales (moyennes) et régionales, et pour évaluer leur incertitude.

¹⁵⁸ Information du Journal télévisé de France 24 le 7 septembre 2014.

¹⁵⁹ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, op. cit., p. 5.

¹⁶⁰ *Ibid.*

dans les pays du Sahel par exemple, ou dans les plaines nord-américaines. De plus, le phénomène El Niño¹⁶¹ a été plus fréquent, plus long et plus intense au cours des vingt à trente dernières années par rapport aux cent ans antérieurs, et le phénomène risque de se renforcer davantage dans les prochaines décennies¹⁶². On considère donc, avec un intervalle de confiance de plus de 90% qu'on connaîtra au cours du 21^e siècle, une augmentation des températures moyennes et maximales et du nombre de jours de canicule sur l'ensemble des continents, une augmentation de la température minimale et une diminution du nombre de jours de froid intense sur l'ensemble des continents, et une augmentation du nombre d'évènements de précipitations intenses.

Aujourd'hui, la plupart des prévisions sont en train d'être confirmées. La multiplication des épisodes de canicule et de sécheresse en sont des illustrations parfaites. En effet, ces deux phénomènes ont été observés au cours de ces dernières années, notamment en Europe. Au cours de la canicule de 2003, plus de vingt mille décès ont été enregistrés dont quinze mille en France¹⁶³. Différentes régions du monde dont l'Europe du Sud, le Sahel et l'Australie connaissent déjà des phénomènes de sécheresse, avec des risques de désertification accrus. La canicule et la sécheresse favorisent les incendies de forêts, comme on a pu l'observer tout particulièrement au cours de l'été 2007 en Grèce, mais aussi au cours de l'été 2014 en Californie aux États-Unis où les incendies de forêts ont entraîné la destruction d'au moins cent cinquante immeubles¹⁶⁴.

¹⁶¹ DAJOZ (R.), *Précis d'écologie*, Paris, Dunod, 8^e éd., 2006, p. 34 et s. El Niño, au sens original du terme, est un courant marin chaud qui se manifeste périodiquement le long de la côte équatoriale et péruvienne, perturbant la pêche locale. Il se caractérise surtout par un changement brutal de la circulation océanique et atmosphérique du Pacifique équatorial qui se traduit par une élévation des températures de la surface de la mer. Pendant un épisode El Niño, les alizés faiblissent et le contre-courant équatorial se renforce, entraînant un déplacement vers l'est des eaux chaudes de surface de la zone indonésienne, qui viennent recouvrir les eaux froides du courant péruvien. Ce phénomène exerce une influence considérable sur le vent, la température de la surface de la mer et les précipitations dans la partie tropicale du Pacifique. Il a des effets climatiques néfastes sur l'ensemble du bassin du Pacifique et dans de nombreuses autres régions du monde. Ce phénomène entraîne notamment un effondrement de la production marine et de la pêche, et une mortalité massive d'animaux qui ne peuvent pas émigrer. Le phénomène inverse est appelé El Niña.

¹⁶² *Ibid.*; Sur les impacts potentiels du phénomène El Niño, voir notamment PECASTAING (N.), *Changement climatique, Protocole de Kyoto et évaluation monétaire : le cas du Pérou*, op. cit., p. 81 et s.

¹⁶³ BESANCENOT (J.-P.), « Évènements climatiques extrêmes et santé », in DECAMPS (H.) (dir.), *Évènements climatiques extrêmes : réduire les vulnérabilités des systèmes écologiques et sociaux*, Paris, EDP Sciences, 2010, p. 73 et s. ; voir aussi DORE, « Climate change and changes in global precipitation patterns : what do we know ? », *Environnement International*, 2005, vol. 31, p. 1167-1181.

¹⁶⁴ Information du journal télévisé de France 24 le 17 septembre 2014.

La conséquence logique de l'augmentation des températures moyennes est la montée du niveau des océans.

2. La montée du niveau des océans

Une des conséquences les plus spectaculaires du réchauffement global est l'élévation du niveau de la mer¹⁶⁵. S'expliquant en particulier par la fonte des glaciers de l'Antarctique¹⁶⁶ et du Groenland, ainsi que par la dilatation thermique des océans, cette élévation pourrait atteindre 9 à 98 cm entre 1990 et 2100¹⁶⁷. Le niveau des mers a déjà augmenté d'environ 17 cm au cours du 20^e siècle¹⁶⁸. L'augmentation rapide du niveau de la mer calculée dans les scénarii les plus pessimistes signifierait des catastrophes, comme la disparition complète des petits États insulaires. Bien que la proportion varie d'un pays à un autre, plus de la moitié de la population mondiale vit en zone côtière et dans les pays pauvres. Une augmentation, même faible du niveau de la mer pourrait avoir des conséquences très graves sur plusieurs pays dont la population habite une zone à risque. On estime à 46 millions au moins le nombre de personnes vivants dans ces zones où les tempêtes provoquent des inondations¹⁶⁹. On pense en particulier à des pays comme le Bangladesh, les Îles Maldives, les Pays-Bas et une grande partie de la Floride. Des États comme les

¹⁶⁵ JOUZEL (J.), « La pluridisciplinarité au cœur du problème », *Cahiers droit, sciences et technologies, dossier thématique Droit et Climat*, CNRS éd., 2009, p. 21.

¹⁶⁶ PASKOFF (M.), « Réchauffement de la terre et mythe du déluge », *Le Monde*, 6 juin 1998, p. 15. Deux glaciers polaires de l'Antarctique sont en pleine récession en raison du réchauffement du climat dans cette région, et ont perdu près de 3000 km² de leur surface en 1998. Des photographies prises par satellite montrent un net recul de la glace dans deux zones de la péninsule antarctique : le glacier de Larsen B, qui s'étend actuellement sur 7000 km², et celui de Wilkins dont la surface est près de deux fois supérieure. Depuis novembre 1998, 1174 km² de Larsen B se sont séparés du continent. De l'autre côté de la péninsule, Wilkins en a perdu 1100 km². Les images radars ont montré une grande zone de glaces complètement disloquées, indiquant que le front des glaces a reculé de 35 km par rapport au passé. Les travaux du *British Antarctic Survey* et de l'Université de Colorado ont expliqué cette fonte de glaciers par un réchauffement climatique dans cette région, où l'augmentation moyenne des températures est estimée à 2,5°C par rapport aux années 1940.

¹⁶⁷ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : les éléments scientifiques*, Troisième Rapport de synthèse, Genève, OMM-PNUE, 2001, p. 104.

¹⁶⁸ JOUZEL (J.), DEBROISE (A.), *Le climat : jeu dangereux, dernières nouvelles de la planète*, Paris, Dunod, Coll. « Quai des Sciences », 2007, p. 130.

¹⁶⁹ VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques, l'effet de serre expliqué*, Québec, Éditions MultiMondes, 2001, p. 109.

Pays-Bas¹⁷⁰ et le Bangladesh risquent un jour d'être rayés de la carte si les prévisions climatiques les plus alarmistes se produisaient¹⁷¹.

Par ailleurs, de graves inondations plus fréquentes et très graves ont affecté l'Europe, l'Asie, ainsi que l'Amérique, avec une intensification des précipitations liées à la mousson, parfois avec des cyclones particulièrement violents¹⁷². Aux États-Unis et au Canada, une hausse de 0,5 mètre du niveau de la mer menace, estime-t-on, entre 8 500 et 19 000 km² de terre ferme, dont un cinquième à un quart sont des terrains en exploitation¹⁷³. Cette même élévation entraînerait une perte nette de 17 à 43% des terres humides du littoral. Les bassins hydrographiques risquent d'être sérieusement touchés, et il est possible que les précipitations diminuent pendant l'été et probable que l'évapotranspiration augmente. En conséquence, il sera plus difficile de gérer le transport fluvial.

La montée du niveau de la mer peut avoir également de graves conséquences en Asie, notamment au Japon. Le rapport du GIEC signale que trois grands centres économiques de ce pays (Tokyo, Osaka et Nagoya) ont de vastes zones côtières à très basse altitude, et deux millions de personnes résident actuellement en dessous du niveau moyen des marées hautes. Si le niveau de la mer s'élève d'un mètre, la superficie des zones sujettes aux inondations passerait de 6 270 km² à 8 900 km². Selon ce rapport, une hausse de 30 centimètres du niveau de la mer ferait disparaître plus de la moitié des plages de sable du

¹⁷⁰ Comme son nom l'indique, le Royaume des Pays-Bas est situé en partie sous le niveau de la mer, la population étant établie sur des terres qui ont été asséchées grâce à un ingénieux système de digues. Le gouvernement hollandais prend donc très au sérieux les prévisions sur l'effet de serre et a déjà voté des crédits importants pour rehausser les digues qui protègent le pays contre les inondations.

¹⁷¹ COUSTOU (A.), *Terre, fin de Partie ? La dérive climatique, un risque majeur*, Paris, Éons Dossiers, 2^e éd., 2005, p. 119. Au Bangladesh, si le niveau de la mer augmentait de 1 m, c'est près de la surface totale du pays qui serait inondée, et des dizaines de millions de personnes seraient déplacées.

¹⁷² On peut citer entre autres, les cyclones *Katrina*, *Hélène*, *George*, etc. Les vents violents, la montée des eaux marines et les pluies torrentielles provoquent des chutes d'arbres, des écroulements de maisons, des transports d'objets devenant de redoutables projectiles, des inondations, des coulées de boue, des glissements de terrains. La submersion des côtes serait ainsi responsable de 75% des pertes en vies humaines. À lui seul, le typhon de novembre 1970 au Pakistan oriental a anéanti 17% de la population côtière avec 242 000 victimes (BESANCENOT (J.-P.), « Événements climatiques extrêmes et santé », in DECAMPS (H.) (dir.), *Événements climatiques extrêmes ...*, op. cit. p. 80 et s.).

¹⁷³ OCDE, *Contre le changement climatique : bilan et perspectives du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 100.

Japon et leur disparition serait presque complète si la mer montait d'un mètre¹⁷⁴. Une bonne part du littoral chinois est également menacée¹⁷⁵.

En Amérique du Nord, le Canada et le Québec ont également connu des avatars climatiques au cours des années 1990, inondations au Saguenay, crues exceptionnelles au Manitoba, tornades en Alberta, verglas dans le sud du Québec¹⁷⁶. À très long terme, les modèles qui intègrent la fonte des calottes glaciaires prévoient pour ce pays, une élévation de 3 à 7 m du niveau de la mer au cours du prochain millénaire¹⁷⁷. L'augmentation de la température et du niveau des mers a pour conséquence une forte réduction de la diversité biologique.

B. LA RÉDUCTION DE LA DIVERSITÉ BIOLOGIQUE

La perte très marquée de la biodiversité dans le monde s'explique par des causes multiples¹⁷⁸, mais l'effet spécifique du changement climatique a pu être mis en évidence pour certaines espèces. De proche en proche, les conséquences de la disparition de ces espèces affectent l'ensemble de l'écosystème dans lequel elles évoluent. Le blanchiment des récifs coralliens¹⁷⁹ du Pacifique et de l'Océan indien, dont la cause est attribuable à une augmentation de la température de l'eau, et surtout au phénomène El Niño en est une des manifestations les plus visibles¹⁸⁰. L'évolution des températures et du régime des pluies aura un fort impact sur les écosystèmes, en particulier les écosystèmes des pays du Sud¹⁸¹. La diversité biologique serait menacée ; les zones climatiques pourraient se déplacer

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques, l'effet de serre expliqué*, op. cit., p. 118.

¹⁷⁷ *Ibid.*, p. 109.

¹⁷⁸ Notamment l'augmentation de l'urbanisation et des infrastructures, la surexploitation des ressources, la pollution et l'introduction d'espèces exotiques.

¹⁷⁹ Le réchauffement de la planète a déjà un impact sur la vie des océans, des bancs de coraux aux ours polaires en passant par les populations côtières. Les bancs de coraux, l'un des plus beaux écosystèmes sous-marins, sont les plus menacés par le réchauffement du climat. Au fur et à mesure que les glaces polaires fondent, les ours polaires et les oiseaux marins, qui trouvent leurs nourritures autour de ces glaces disparaissent également. La vie des poissons est également menacée compte tenu de la réduction substantielle des ressources alimentaires et l'apparition d'algues toxiques.

¹⁸⁰ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, op. cit., p. 6.

¹⁸¹ GIEC, *Changements climatiques 2007: impacts, adaptation et vulnérabilité. Contribution du Groupe de travail II au quatrième rapport du GIEC*, Cambridge UK, Cambridge University Press, p. 779.

verticalement vers les pôles, perturbant les forêts, les déserts, les prairies et d'autres écosystèmes non aménagés. Il s'en suivra une modification profonde de la composition et de la répartition géographique de l'ensemble des écosystèmes¹⁸². Les écosystèmes côtiers (marais, lagunes, mangroves, etc.), et les zones de grande diversité biologique seront bouleversés par la montée des eaux. Cette situation entraînerait le déclin de certains d'entre eux et menacerait la faune et la flore qu'ils abritent¹⁸³. Selon le PNUD dans un rapport publié en 2008, au-delà du seuil des 2°C d'augmentation de la température, le rythme prévu d'extinction des espèces augmentera sensiblement¹⁸⁴. À partir de 3°C, 20 à 30% des espèces présenteraient un « *risque élevé* » de disparition¹⁸⁵. Chaque année, entre dix sept mille et cent mille espèces disparaissent de notre planète, et un cinquième de toutes les espèces vivantes pourrait avoir disparu en 2030 sous les effets du réchauffement planétaire¹⁸⁶.

On pense donc que le réchauffement de l'atmosphère pourrait se traduire par une grande réduction de la diversité biologique, parce que les facteurs combinés d'accélération de la désertification, de réchauffement de l'eau, de fonte des glaces et de variation plus marquée des maxima et des minima climatiques pourraient causer la disparition d'un très grand nombre d'espèces sensibles. Par ailleurs, l'extension de l'aire d'espèces opportunistes pourrait causer des bouleversements écologiques en raison de la concurrence avec des espèces plus fragiles. Ainsi s'accentuerait le problème planétaire d'érosion de la biodiversité liée aux activités humaines, tel la destruction des forêts tropicales, la pollution généralisée des eaux¹⁸⁷, la chasse excessive et la destruction des habitats.

De riches habitats fauniques sont souvent situés en milieux humides, en particulier au bord des océans, dans des marais qui disparaîtront si le niveau de la mer augmente. Ces marais ne seront vraisemblablement pas remplacés par de nouvelles zones reprises à la

¹⁸² THIOMBIANO (T.), *Économie de l'environnement et des ressources naturelles*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 296.

¹⁸³ PNUE et UNFCCC, *Changements climatiques*, Fiches informatives, juillet 2001, p.14.

¹⁸⁴ ABASS (M.), *Économie politique globale des changements climatiques*, Grenoble, PUG, 2010, p. 40.

¹⁸⁵ *Ibid.*

¹⁸⁶ MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, *op. cit.*, p. 10.

¹⁸⁷ Sur les effets de la pollution des eaux, voir DU BOIS DE GAUDUSSON (J.), SOUMASTRE (S.) (dir.), *Protection des milieux aquatiques : études de droit comparé*, Paris, La Documentation française, 1991, 192 p.

terre, puisqu'au contraire l'agriculture, partout dans le monde gagne déjà sur les zones marécageuses. Il est peu probable que les agriculteurs laissent leurs terres au profit des communautés végétales des milieux humides contre lesquelles ils ont tant travaillé à gagner du sol. Ces pertes affecteront une végétation particulièrement variée, ainsi que la faune très diversifiée associée à cette végétation. On pense par exemple aux oiseaux migrateurs et à la sauvagine qui dépendent de tels milieux¹⁸⁸. Les réserves fauniques et les parcs naturels hébergent actuellement plusieurs espèces menacées. Naturellement, nul n'a prévu de corridor Nord-sud pour la migration d'animaux et des plantes. On ne peut s'attendre à ce qu'un agriculteur sacrifie ses terres pour laisser pousser des chênes, sous prétexte que cette espèce doit migrer de cinq kilomètres par an, et leur laisser ainsi occuper le sol pendant deux cents ans. On pense donc que disparaîtront de nombreuses espèces actuellement confinées dans les parcs et réserves, derniers îlots de vie sauvage.

En Russie par exemple, la zone de la toundra régressera sensiblement par suite de l'extension des prairies et du maquis, ainsi que du déplacement des forêts vers le nord, tout comme en Chine¹⁸⁹. En Europe, les changements climatiques devraient accentuer les disparités régionales en matière de ressources naturelles. Les régions montagneuses devront faire face au recul des glaciers, à la réduction du manteau neigeux et du tourisme hivernal, et à la disparition de nombreuses espèces¹⁹⁰. Les écosystèmes forestiers connaîtront de profonds bouleversements face aux événements climatiques extrêmes tels que les sécheresses, les tempêtes, les incendies de forêts et les canicules¹⁹¹.

Outre les défis environnementaux, les changements climatiques interpellent la communauté internationale sur ses impacts socio-économiques.

§ 2. LES DÉFIS SOCIO-ÉCONOMIQUES

Le Groupe de travail II du GIEC a été chargé de procéder à des évaluations des aspects socio-économiques des effets de l'évolution du climat, de l'adaptation à ses incidences et de son atténuation, à court et à long terme sur les plans régional et mondial. La principale

¹⁸⁸ VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques, l'effet de serre expliqué*, op. cit., p. 112.

¹⁸⁹ OCDE, *Contre le changement climatique : bilan et perspectives du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 101.

¹⁹⁰ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique*, op. cit., p. 16.

¹⁹¹ BIROT (Y.), PEYRON (J.-L.), « Écosystèmes forestiers face aux événements climatiques extrêmes », in DECAMPS (H.) (dir.), *Événements climatiques extrêmes ...*, op. cit., p. 47 et s.

conclusion est que le réchauffement généralisé du climat et la montée du niveau des mers auront des impacts aussi bien au plan social (A) qu'au plan économique (B).

A. LES IMPACTS SOCIAUX

Selon le PNUD, « *À long terme, les changements climatiques représentent une menace grave pour le développement de l'humanité et à certains endroits ils mettent déjà en danger les efforts déployés par la communauté internationale en vue de réduire de la pauvreté extrême* »¹⁹². Si les pays du Nord assument la responsabilité historique des changements climatiques actuels, ce sont les pays du Sud qui paient et paieront le plus lourd tribut¹⁹³. Les changements climatiques affecteront en effet inégalement les régions du globe, et ce sont les populations les plus vulnérables qui seront les plus touchées.

Les changements climatiques entraînent déjà à la fois plus de sécheresses et plus d'inondations de fréquence et de durée accrues. Les années 1980 ont-elles ainsi été riches en tragédies, et il s'est produit plus de catastrophes pendant les cinq premières années de la décennie 1980 que dans toute la décennie précédente. La tendance s'est poursuivie dans les années 1990 et 2000, à telle enseigne que les ouvrages dévastateurs et les pluies torrentielles sont devenus communs. L'industrie de la réassurance, qui est l'assurance des assureurs, est très inquiète de cette tendance car de tels événements coûtent très chers en dédommagements, et les compagnies ont commencé à ajuster leurs primes en conséquence ; ce qui constitue un autre indice sérieux des changements climatiques¹⁹⁴.

Le phénomène des changements climatiques risque par ailleurs d'accentuer le problème de la disponibilité des ressources en eau. Déjà, nombre de pays sont en situation précaire en ce qui concerne leurs ressources en eau. Plusieurs pays situés principalement en Afrique du Nord¹⁹⁵ et en Afrique australe, de même qu'au Moyen-Orient, sont considérés comme

¹⁹² Rapport mondial sur le développement humain 2007/2008, *La lutte contre le changement climatique : un impératif de solidarité humaine dans un monde divisé*, New York, 2007, § V.

¹⁹³ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : conséquences, adaptation et vulnérabilité*, Genève, OMM-PNUE, 2001, p. 6.

¹⁹⁴ VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques, l'effet de serre expliqué*, op. cit., p. 107.

¹⁹⁵ OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, op. cit., p. 111 et s. Une étude particulièrement intéressante a été faite à ce sujet par l'OCDE sur l'impact du changement climatique et la disponibilité des ressources en eau du Nil en Égypte. Comme on le sait déjà, l'Égypte est un « *don du Nil* » car sans ce fleuve, l'Égypte serait un désert. Or les études de l'OCDE ont

des zones de stress hydrique¹⁹⁶, c'est-à-dire qu'ils manquent d'eau de façon chronique. Le nombre de ces pays pourrait avoir sensiblement augmenté en 2025¹⁹⁷. Les équilibres hydriques mondiaux en seraient donc profondément affectés¹⁹⁸. Les changements des écoulements et la fonte des glaciers compromettent par ailleurs dangereusement la disponibilité en eau pour l'irrigation et les établissements humains, et d'ici à 2080 selon le PNUD, 1,8 milliard de personnes supplémentaires pourraient vivre dans une région où l'eau serait raréfiée¹⁹⁹.

Ceci nous ramène aux impacts appréhendés d'un réchauffement climatique, même modestes pour l'espèce humaine. En effet, la multiplication des événements climatiques extrêmes (vagues de chaleur, inondations, tempêtes et sécheresses) a un impact négatif sur la santé humaine²⁰⁰. Comme nous l'avons déjà souligné, les sécheresses devraient provoquer une accélération de la désertification²⁰¹, en particulier dans les zones d'agriculture intensive. Or, la planète sera habitée par près de 9 milliards d'hommes d'ici à 2050²⁰². La population mondiale étant surtout concentrée dans les pays pauvres, il pourrait devenir extrêmement difficile dans quelque années, de trouver les ressources nécessaires

montré que le changement climatique peut avoir une incidence sur les débits du Nil en Égypte par le biais « i) des modifications de la pluviométrie au niveau du cours supérieur ; ii) d'une augmentation des pertes par évaporation résultant de la hausse des températures ; et iii) d'une évolution de la demande d'eau (due à des facteurs à la fois climatiques et non climatiques) qui elle-même influe sur la disponibilité des ressources en eau ». Une conséquence essentielle de la dépendance de l'Égypte vis-à-vis du Nil est que toute réduction du volume d'eau du Nil alloué à l'Égypte aura des répercussions profondes sur l'agriculture essentiellement basée sur l'irrigation à partir de ce fleuve. Dès lors, c'est le bien-être du pays tout entier qui sera remis en cause.

¹⁹⁶ Effondrement des systèmes pluviaux, baisse rapide du niveau des nappes souterraines, conflits croissants relatifs à l'accès à l'eau.

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 106.

¹⁹⁸ BRETON (J.-M.), « Droit à l'eau et développement durable en espace littoral et insulaire, le cas de la Guadeloupe », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Gestion des ressources en eau et développement local durable*, Paris, éd. Karthala, 2008, p. 107 et s.

¹⁹⁹ ABASS (M.), *Économie politique globale des changements climatiques*, *op. cit.*, p. 41.

²⁰⁰ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, *op. cit.*, p. 42. En 2008, la base de données EM-DAT a recensé 354 catastrophes naturelles qui ont affecté 214 millions de personnes à travers le monde et en ont tué 235 000. Les chiffres statistiques révèlent que l'Asie est de loin le continent le plus touché. La plupart des catastrophes se produisent en Asie du Sud-est, et c'est logiquement là que se trouvent également la majorité des victimes. Mais les pays développés ne sont pas aussi épargnés, par exemple l'ouragan Sandy d'octobre 2012 qui a balayé la côte-est des États-Unis faisant plus de 32 victimes, dont dix pour la seule ville de New York.

²⁰¹ Sur la question de la désertification, voir BRETON (J.-M.), « Les sols et la désertification », AUPELF-UREF – Université Nancy 2, 1998, Film en ligne, accessible sur <http://www.canal-u.tv/?redirectVideo=271>.

²⁰² Division de la Population des Nations Unies, 2008.

pour nourrir convenablement tout le monde, surtout en raison des perturbations que connaîtra l'agriculture²⁰³. La chute des rendements agricoles devrait donc logiquement se renforcer avec des évolutions régionales assez disparates²⁰⁴. Les rendements agricoles chuteraient en moyenne de 10 à 30% dans les régions soumises à une recrudescence des vagues de sécheresse notamment en Afrique, au Moyen-Orient et en Asie du Sud. Dans la plupart des pays africains, les rendements liés à l'agriculture pluviale pourraient diminuer de 50% d'ici à 2020. De plus, d'ici à 2080, la proportion de terres arides ou semi-arides en Afrique devrait augmenter entre 5 et 8%²⁰⁵. Une étude particulièrement intéressante faite en Ouganda montre que pour une élévation de la température moyenne de 2°C, la surface disponible pour la culture du café serait considérablement réduite. L'agriculture qui fait vivre 90% de plus de 22 millions d'habitants et offre 80% des emplois, représente la principale ressource du pays, soit près de 45% du PIB et 90% des exportations²⁰⁶. Si la superficie destinée à la culture du café était dramatiquement réduite par le changement climatique, les dommages ne se mesureraient pas seulement en termes de productivité, car il faudra également prendre en compte, à l'échelle nationale, les conséquences macroéconomiques (déséquilibre de la balance des échanges, diminution du revenu d'une partie de la population), sociales (chômage, déplacement des populations vers la périphérie des zones urbaines) et éventuellement leurs répercussions régionales (flux de migrants vers les pays voisins), ainsi que les effets sur le marché international du café. Nous comprenons dès lors les conséquences qu'une réduction de la production agricole peut avoir en termes de sécurité alimentaire et de malnutrition surtout pour les pays du Sud²⁰⁷. Déjà, plus d'un

²⁰³ LEDIRON (H.), DE MARSILY (G.) (dir.), *Démographie, climat et alimentation mondiale*, Paris, EDP Sciences, 2011, p. 27. Si le changement climatique ferait croître de 160 millions d'hectares, la superficie des terres cultivables dans les pays du Nord d'ici à 2100, il en ferait perdre en même temps 110 millions dans les pays du Sud qui seront dès lors exposés à une crise alimentaire sans précédent.

²⁰⁴ SEGUIN (B.), « Changement climatique et adaptation de l'agriculture », in DECAMPS (H.) (dir.), *Événements climatiques extrêmes ...*, op. cit., p. 57 et s. En France, des événements climatiques extrêmes auront de sérieux impacts négatifs sur la culture de la vigne, des agrumes, etc.

²⁰⁵ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique*, op. cit., p. 16.

²⁰⁶ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, Paris, La Découverte, Coll. « Repères », 2005, p. 30.

²⁰⁷ NYONG (A.), « Effets des changements climatiques dans les tropiques : le cas de l'Afrique », *Alternatives Sud*, Changements Climatiques, Impasses et perspectives, vol. 13-2006/2, p. 85.

milliard de personnes souffrent de malnutrition²⁰⁸ et on estime que la production alimentaire devrait doubler d'ici trente ou quarante ans pour pouvoir nourrir tous les habitants de la terre. Or, les terres agricoles iront en diminuant constamment, du fait des impacts du réchauffement global, de l'urbanisation croissante et de la destruction des sols par les mauvaises pratiques culturales (érosion, salinisation, compactage). À cela, il faut ajouter le problème de la disponibilité de l'eau pour l'irrigation qui sera un facteur limitatif de la production agricole. On peut donc raisonnablement s'attendre à des famines cruelles, frappant dans un avenir proche certains pays du Tiers-Monde, car même si l'agriculture mondiale suffisait à nourrir l'humanité, le fonctionnement du système commercial et politique qui assure la distribution des denrées oblige plusieurs populations à vivre en autarcie, sans pouvoir acheter ce qu'elles ne peuvent produire localement. On assistera donc inévitablement à l'exacerbation de la pauvreté extrême dans les pays du Sud, les impacts climatiques pouvant « *potentiellement créer des poches de pauvreté d'ampleur régionale en touchant des groupes vulnérables de manière répétée sur plusieurs générations* »²⁰⁹.

En Asie et en Chine notamment, faute de mesures d'adaptation, les rendements pourraient aussi diminuer, en particulier s'il survient des pénuries d'eau²¹⁰. Dans l'ensemble, la productivité agricole en Amérique du Nord bénéficiera du changement climatique prévu ; une concentration accrue de CO₂ et le réchauffement, accompagnés de plus fortes pluies feront augmenter la production²¹¹. Cependant certains coûts risquent de les contrebalancer si la variation des moyennes pluviométriques s'accroît et que des phénomènes météorologiques extrêmes surviennent plus souvent ou sont plus intenses²¹². Dans certaines régions comme le Mexique qui connaît déjà des pénuries d'eau dont pâtit la production agricole, et où les précipitations peuvent diminuer, la productivité risque

²⁰⁸ Surtout dans la corne de l'Afrique. Le PNUD estime que le nombre de personnes souffrant de malnutrition pourrait augmenter de 600 millions d'ici à 2080 et beaucoup de pays (Asie du Sud, du Sud-est et de l'Est, Afrique et petits États insulaires en développement) connaîtront un accroissement de leur dépendance alimentaire.

²⁰⁹ YAMIN (F.), RAHMAN (A.), HUQ (S.), « Vulnérabilité, adaptation et catastrophes climatiques », *Alternatives Sud*, Changements Climatiques-Impasses et perspectives, vol. 13-2006/2, p. 119.

²¹⁰ OCDE, *Contre le changement climatique : bilan et perspectives du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 101.

²¹¹ *Ibid.*

²¹² *Ibid.*

également de baisser, même sans tenir compte des phénomènes météorologiques extrêmes²¹³.

En outre, les conséquences indirectes de l'évolution du climat qui devraient être prédominantes seraient le risque de recrudescence de maladies infectieuses à transmission par vecteur telles que le paludisme, la fièvre jaune, la fièvre d'engorgement et certaines encéphalites d'origine virale²¹⁴ sans oublier les maladies cardio-respiratoires. Le paludisme est l'une des maladies qui tue le plus dans le monde avec trois mille personnes par jour, des enfants pour la plupart. Avec un réchauffement prévu de 3 à 5 °C en 2100, on estime que la transmission du paludisme pourrait s'étendre pour toucher 15 % de la population mondiale de plus, passant de 45 à 60 %²¹⁵. Entre 50 et 80 millions de personnes pourraient s'ajouter aux 500 millions de cas actuels²¹⁶.

Aujourd'hui, un autre problème majeur que soulèvent les changements climatiques sur le plan social est celui des « *refugiés environnementaux* »²¹⁷ avec la fréquence des « *guerres du climat* » pour emprunter l'expression de Harald WELZER²¹⁸. Le cas du

²¹³ *Ibid.*

²¹⁴ GOULD (S.-J.), *Le triomphe des bactéries*, Paris, Odile Jacob, 1997, p. 1 et s. Dans le chapitre de cet ouvrage intitulé « *L'éventail du vivant* », l'auteur souligne l'interaction entre les microbes et leur environnement naturel, où, plus précisément, la modification de cette interaction est la principale cause de l'émergence de nouvelles maladies infectieuses. Une trentaine est apparue, parce que des modifications de l'environnement mettent en contact l'homme avec les microbes ou leurs vecteurs (moustiques, rats, etc.).

²¹⁵ Travaux du Colloque sur la recrudescence des maladies infectieuses, organisé à l'occasion du cinquantième anniversaire de la Fondation pour la recherche médicale, Paris, décembre 1997.

²¹⁶ *Ibid.*

²¹⁷ Sur la question des réfugiés environnementaux, voir notamment LOBRY (D.), *Les déplacés écologiques*, Thèse de doctorat, Droit, Université de Boulogne-sur-Mer, 2011 ; MAGNIN (V.), *Les réfugiés de l'environnement, hypothèse juridique à propos d'une menace écologique*, Thèse de doctorat, Droit, Université de Paris I, 1999 ; CAMBREZY (L.), LASSAILLY-JACOB (V.), *Refugiés climatiques, migrants environnementaux ou déplacés ?*, Paris, Armand Colin, 2010, 236 p. ; Collectif Argos, *Refugiés climatiques*, Gollion, éd. Infolio, 2007, 349 p. ; PIQUET (E.), « Les conséquences migratoires du réchauffement climatique », *Problèmes économiques*, n° 2955, 2008, CURNIL (C.), MAYER (B.), *Les migrations environnementales : enjeux et gouvernance*, Paris, Presses de Science Po, Coll. « La Bibliothèque du citoyen », 2014, 166 p.

²¹⁸ WELZER (H.), *Les guerres du climat. Pourquoi on tue au XXI^e siècle ?*, Paris, Gallimard, 2009, p. 23 et s. L'auteur démontre avec pertinence que de plus en plus d'hommes disposeront de moins de ressources pour assurer leur survie, et des conflits violents opposeront tous ceux qui prétendront se nourrir sur une seule et même portion de territoire ou boire à la même source en train de se tarir. L'humanité assistera non seulement à des migrations massives, mais aussi à des tensions dont l'enjeu sera le droit à l'eau et à l'exploitation, mais aussi à de véritables guerres pour les ressources. La même opinion est partagée par GOMEZ MACIAS (L. F.), « L'environnement comme nouvelle stratégie de gouvernance en Colombie et en Amérique latine », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 244 et s.

Soudan est particulièrement illustratif à plus d'un titre. Il est le premier cas de pays secoué par la guerre dont on est sûr que les changements climatiques y sont la cause principale de violence et de guerre civile²¹⁹. L'ampleur de la question des déplacés environnementaux a même conduit certains chercheurs dont le Professeur Michel PRIEUR à s'intéresser au statut juridique à accorder aux déplacés²²⁰.

En somme, il est important de souligner que les objectifs du Millénaire pour le développement (OMD)²²¹ dont la date de réalisation est prévue pour 2015 ne seront pas atteints, les changements climatiques risquant de contrebalancer sérieusement les efforts entrepris par les États surtout les moins avancés dans ce sens²²².

Outre les impacts sociaux, les changements climatiques sont porteurs d'impacts économiques très graves.

B. LES IMPACTS ÉCONOMIQUES

Les changements climatiques auront des effets économiques importants à l'échelle planétaire²²³. À cet égard, le rapport de Sir Nicholas STERN²²⁴ sur « *l'économie du*

²¹⁹ *Ibid.* Le Soudan a connu deux séries de sécheresses catastrophiques, de 1967 à 1973, et de nouveau entre 1980 et 2000, qui ont causé de vastes déplacements des populations (plus de cinq millions de réfugiés), et surtout la désertification de la grande partie du territoire et des milliers de morts de faim. Or, le Soudan est un pays pauvre dont plus de 70% de la population (répartie en deux grandes catégories: les éleveurs nomades et les petits paysans) vit de la terre. Dès lors, la disparition des pâturages et des terres arables par l'avancée du désert pose problème. Dans une perspective de survie, les éleveurs revendiquent les terres des paysans, et vice versa. Le choc entre les deux intérêts vitaux ne peut que provoquer des violences. La région soudanaise du Darfour offre le même tableau, peut-être même pire depuis le début des combats en 2005 ; le drame du Darfour a démarré sur fond de conflits entre agriculteurs et éleveurs exacerbés par la sécheresse.

²²⁰ Voir notamment le projet de Convention relative au statut international des déplacés environnementaux (troisième version, mai 2013), proposé par PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 1009 et s. ; voir également LAVIEILLE (J. M.), BÉTAILLE (J.), PRIEUR (M.) (dir.), *Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 559 p.

²²¹ Les OMD ont été adoptés dans le cadre des Nations Unies par les États afin d'orienter leurs efforts de développement. L'objectif 1 traite de l'éradication de l'extrême pauvreté et de la faim ; les objectifs 4, 5 et 6 sont relatifs à la santé car il s'agit de combattre les principales maladies, réduire la mortalité infantile et améliorer la santé maternelle ; l'objectif 7 est consacré à la mise en œuvre d'un environnement durable.

²²² OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, op. cit., p. 29.

²²³ Les tendances des pertes causées par les désastres dans le monde sont en augmentation. Ces pertes ont augmenté considérablement depuis les années 60 (d'une moyenne d'environ un milliard de dollars par année dans les années 1960 à une moyenne de plus de 50 milliards de dollars par année dans les années 1990, 65 milliards de dollars en 1995, 180 milliards en 1996 et 60 milliards en 1997). Selon les données, de 1965 à 1992, environ 70% des pertes économiques ont été attribuables à des désastres climatiques

changement climatique » publié en octobre 2006 mérite une attention particulière²²⁵. L'évaluation globale des coûts annuels potentiels du changement climatique en 2100 à hauteur de 20% du PNB global ou environ 5 500 milliards d'euros a focalisé une bonne part de l'attention des médias²²⁶. Même si ce rapport comporte des incertitudes, il est particulièrement important par rapport au message qu'il véhicule à savoir que les changements climatiques comportent des risques élevés pour nos sociétés et pour nos économies. Les diverses modélisations économiques, même si elles font l'objet de controverses, elles sont particulièrement intéressantes lorsqu'elles portent sur les conséquences économiques ou les coûts engendrés par les changements climatiques. Ainsi, les dommages causés par une hausse de température modérée (2,5° C) pourraient réduire le PIB actuel de 0,5% aux États-Unis, de 2,8% pour l'UE, de 3,9% en Afrique et de 4,9% en Inde²²⁷.

Même les divers rapports du GIEC font état de pertes économiques énormes liées au phénomène climatique, et ces pertes économiques qui ont augmenté de façon sensible durant les quarante dernières années, le seront davantage dans les décennies à venir²²⁸. Dans plusieurs pays, on s'attend à des réductions de la capacité de production agricole, à des ajustements nécessaires dans les réseaux de transports, à la réparation des dégâts causés par des événements climatiques extrêmes et autres coûts sociaux qui devront être assumés par les gouvernements en dernière instance. Les effets du réchauffement s'exerceront de façon disproportionnée sur les PED et sur les populations déshéritées, renforçant les inégalités en matière de santé et d'accès à une alimentation adéquate, à l'eau potable et autres ressources. D'une part, leurs économies reposent sur des activités très exposées au climat comme l'agriculture, et opèrent déjà dans des conditions

(tempêtes, inondations, sécheresses), et 97% des personnes touchées l'étaient par des situations climatiques et hydrologiques extrêmes.

²²⁴ Il est intéressant de remarquer que ce rapport sur le réchauffement climatique est le premier de cette envergure, financé par un gouvernement, à être mené par un économiste et non par un climatologue. Malgré le statut hybride du document, rédigé à la demande du gouvernement britannique, qui mêle les registres de l'expertise scientifique et de l'argumentaire politique, la légitimité du rapport vient de l'importante revue de littérature académique qu'il contient.

²²⁵ STERN (N.), *The Economics of Climate Change, the Stern Review*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, p. 1 et s.

²²⁶ *Ibid.*, Chapitre 6, p. 144.

²²⁷ PNUE et UNFCCC, *Changements climatiques*, *op. cit.*, p. 8.

²²⁸ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, *op. cit.*, p. 6.

environnementales proches de leur tolérance maximale. D'autre part, si les tendances actuellement observées se poursuivent, ces pays manqueront de capacités techniques, financières et institutionnelles nécessaires pour s'adapter. Les régions qui seront particulièrement touchées économiquement sont l'Arctique, les petits États insulaires, l'Afrique, mais aussi les méga-deltas d'Asie qui abritent des populations importantes et qui sont très exposées à la hausse du niveau de la mer et aux inondations. Les petits pays insulaires dont l'activité économique principale est le tourisme, connaîtront donc de profonds bouleversements. Les PED présentent des dynamiques socio-économiques qui les rendent particulièrement vulnérables à l'impact des changements climatiques sur les plans micro et macro-économiques²²⁹. Tout d'abord parce que leurs capacités productives seront plus rapidement altérées par des bouleversements du climat que celles des pays développés dont les capacités d'adaptation sont meilleures, ensuite, parce que ces pays sont particulièrement sensibles à l'évolution de la configuration des échanges internationaux²³⁰. Des pays émergents comme la Chine ou l'Inde sont fortement exposés aux risques du changement climatique qui pourrait affecter leur développement économique. En outre, une montée du niveau de la mer dans les pays côtiers causera un déplacement physique des populations, du secteur privé et de l'industrie, la perte de terres agricoles et d'importants écosystèmes, de même que la destruction de ports internationaux majeurs, avec des pertes économiques très considérables²³¹.

Aujourd'hui, les impacts économiques des événements climatiques extrêmes dans les pays occidentaux sont aussi très préoccupants, et la situation risque de s'empirer dans les années à venir si rien n'est fait pour lutter contre l'effet de serre²³². À cet égard, les études menées par l'Académie des Sciences méritent une attention particulière. Elle a en effet

²²⁹ MICHELOT (A.), « À la recherche d'une justice climatique. Perspectives à partir du principe des responsabilités communes mais différenciées », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 195.

²³⁰ *Ibid.*

²³¹ BÜRGENMEIER (B.), *Politiques économiques du développement durable*, Bruxelles, De Boeck Université, 2008, p. 183.

²³² Ainsi aux États-Unis, l'ouragan *Katrina* coûtera à l'État américain 60 milliards de dollars en 2005, l'ouragan *Irène* en 2011, 10 milliards, et l'ouragan *Sandy* en octobre 2012, 20 milliards de coûts directs et 30 à 50 milliards de coûts indirects.

démontré comment les incendies de forêts, les tempêtes, les sécheresses et les canicules engendrent des pertes économiques colossales pour les pays de l'UE²³³ et les États-Unis²³⁴.

Face donc à cette problématique planétaire, la communauté internationale a pris position en organisant une coopération active sur la question du changement climatique.

SECTION II.

L'ORGANISATION DE LA COOPÉRATION INTERNATIONALE SUR LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

Suite à l'émergence du questionnement scientifique, les changements climatiques ont été inscrits à l'ordre du jour de la diplomatie internationale. Mais, du fait de l'ampleur des enjeux aussi bien scientifiques que techniques, économiques, sociétaux ou même politiques qu'ils posent, la construction d'un régime international se fait par étapes en lien direct avec les progrès de la recherche scientifique. La coopération internationale sur le changement climatique est donc d'abord et avant tout une collaboration scientifique. La première étape des négociations sur le régime international du climat a ainsi consisté en la mise en place du GIEC (**Paragraphe 1**). Les travaux de cette institution aboutiront à un sommet historique, le Sommet de Rio sur l'environnement et le développement (**Paragraphe 2**).

²³³ BIROT (Y.), PEYRON (J.-L.), « Écosystèmes forestiers face aux événements climatiques extrêmes », in DECAMPS (H.) (dir.), *Événements climatiques extrêmes ...*, op. cit., p. 50 et s. Les impacts économiques des événements climatiques extrêmes suivants ont pu être démontrés :

- Les incendies de forêts : on a pu déplorer 14 morts et 800 millions d'euros de dommages par incendie de forêt au Portugal en 2005, et 64 morts et 2 milliards d'euros de dommages en Grèce en 2007. Les pays méditerranéens de l'UE dépensent annuellement plus de 2,5 milliards d'euros dans la prévention des incendies et de leur suppression ;
- Les tempêtes : les tempêtes de 1999 ont occasionné en France dans le domaine forestier, plus de 9 milliards d'euros de pertes économiques ;
- La sécheresse et la canicule de 2003 ont fait perdre à la France, notamment dans le domaine forestier, un montant de l'ordre de 1,4 milliard d'euros.

²³⁴ MICHEL-KERJAN (E.), « Couverture financière des événements climatiques extrêmes », in DECAMPS (H.) (dir.), *Événements climatiques extrêmes ...*, op. cit., p. 92 et s. En 2004 et 2005, sept ouragans de grande ampleur ont frappé les États-Unis en l'espace de quinze mois, occasionnant une perte de plus de 120 milliards de dollars pour les assureurs, soit plus de trois fois les pertes assurées des attentats terroristes du 11 septembre 2001, à l'époque le sinistre le plus coûteux de l'histoire de l'assurance mondiale. En septembre 2008, l'ouragan « Ike » a coûté aux assureurs, près de 16 milliards de dollars, et ensuite « Katrina » qui a obligé le plus grand assureur de l'État du Mississippi à arrêter de vendre de nouvelles polices d'assurance, et à se retirer de l'État de Floride.

§ 1. LA CRÉATION DU GIEC

Déjà au 19^e siècle, certains scientifiques précurseurs²³⁵ étudient et mettent en évidence le phénomène du réchauffement climatique. La communauté scientifique se structure progressivement et reçoit à compter des années 1970 le soutien des institutions internationales. Depuis ces vingt dernières années, la science du climat a énormément progressé. Alors qu'il y a plusieurs années les changements climatiques n'étaient encore qu'une hypothèse, les travaux du GIEC, structure mise en place dans un contexte incertain d'« *univers controversé* »²³⁶, vont largement contribuer à affiner le diagnostic. Il convient donc d'analyser les objectifs assignés à cette institution **(A)** avant de voir les principaux résultats de ses travaux **(B)**.

A. LES OBJECTIFS ASSIGNÉS AU GIEC

Il s'agit essentiellement d'éclairer la communauté internationale sur la problématique du changement climatique. Constitués essentiellement de rapports d'évaluation et comprenant chacun plusieurs volumes, les rapports du GIEC évaluent régulièrement l'état des connaissances sur les changements climatiques. La rédaction et les procédures d'examen des rapports du GIEC sont « *les plus élaborées jamais tentées par la communauté mondiale sur une question scientifique touchant l'environnement* »²³⁷. Il convient d'analyser ici l'organisation et le fonctionnement de cette institution **(1)** et ses principales missions **(2)**.

1. L'organisation et le fonctionnement du GIEC

Le GIEC se compose de trois groupes de travail²³⁸ auxquels est endossée une équipe spéciale chargée des inventaires nationaux de GES. Le Groupe de travail I consacré aux « *éléments scientifiques* » évalue les aspects scientifiques du système climatique et de

²³⁵ On peut citer entre autres le Baron Joseph FOURRIER, le scientifique irlandais John TYNDALL ou encore le chimiste suédois Svante ARRHENIUS.

²³⁶ GODARD (O.), « Stratégies industrielles et conventions d'environnement : de l'univers stabilisé aux univers controversés », *Environnement, Économie*, INSEE méthodes, n° 39-40, p. 145.

²³⁷ *Alternatives, Conférence sur les aspects Nord-Sud des changements climatiques*, Québec, Canada, 1998, p. 15.

²³⁸ Ces groupes de travail sont placés sous l'autorité de l'Assemblée générale du GIEC et de son bureau, élu pour un mandat de cinq ou six ans, soit la période nécessaire à l'élaboration d'un rapport d'évaluation périodique.

l'évolution du climat²³⁹. Le Groupe de travail II intitulé « *impacts, adaptation et vulnérabilité* » s'occupe des questions concernant la vulnérabilité des systèmes socioéconomiques et naturels aux changements climatiques, les conséquences négatives et positives de ces changements et les possibilités de s'y adapter²⁴⁰. Le Groupe de travail III évalue les solutions envisageables pour limiter les émissions de GES ou atténuer de toute autre manière les changements climatiques²⁴¹. Enfin l'équipe spéciale pour les inventaires nationaux de GES est chargée de mettre en œuvre le programme du GIEC pour les inventaires nationaux de GES. Il s'agit essentiellement pour le GIEC d'évaluer l'information scientifique sur les changements climatiques, leurs impacts et les mesures de prévention et d'adaptation envisageables²⁴².

Le GIEC est un organe intergouvernemental ouvert à tous les pays membres de l'ONU et de l'OMM. Au sein du GIEC, la représentation des pays doit être le plus équitable possible. Chaque gouvernement choisit un agent de liaison qui coordonne au niveau national les activités relatives au GIEC. Diverses organisations internationales, intergouvernementales et non gouvernementales participent également à ces travaux. Il faut noter que chaque groupe de travail du GIEC et l'équipe spéciale ont deux co-présidents issus l'un d'un pays industrialisé (PI), l'autre d'un PED. Le GIEC regroupe près de deux mille experts scientifiques désignés par les gouvernements liés à la Convention et reconnus dans des domaines connexes à l'étude des climats. Ce sont des spécialistes émanant de divers domaines scientifiques et ceux-ci produisent les rapports du GIEC, qu'ils soient auteurs, examinateurs ou éditeurs-réviseurs. Ces scientifiques ne sont ni employés ni rémunérés par le GIEC, et travaillent sur la base d'une contribution volontaire ; l'immense majorité d'entre eux travaillent comme chercheurs ou professeurs dans des universités ou laboratoires de recherche. La participation des scientifiques des pays du Sud est fortement encouragée, de même qu'il est veillé à la prise en compte des différents points de vue dans la rédaction des rapports. Toutefois, le poids des scientifiques

²³⁹ CHAPPELLAZ (J.), GODARD (O.), HUET (S.), *et al*, *Changement climatique : les savoirs et les possibles*, *op. cit.*, p. 107.

²⁴⁰ *Ibid.*

²⁴¹ *Ibid.*

²⁴² LAZZERI (Y.), MOUSTIER (E.), *Le développement durable : du concept à la mesure*, L'Harmattan, Coll. « Emploi, Industrie et Territoire », Paris, 2008, p. 14.

du Nord reste prédominant dans la mesure où pour des raisons économiques, la plus grande partie des travaux scientifiques est produite au Nord²⁴³.

Le GIEC dispose d'un Secrétariat à Genève au siège de l'OMM et son budget est financé par l'OMM, le PNUE et le Secrétariat de la CCNUCC, mais à titre principal par des contributions volontaires des gouvernements. Il tient une ou deux fois par an sa session plénière, en présence des représentants des gouvernements, mais aussi de très nombreux responsables et spécialistes. C'est à cette occasion que sont prises toutes les décisions importantes concernant la structure, les principes, les procédures, le programme de travail, les rapports à adopter, leurs grandes lignes, etc. L'assemblée plénière élit le bureau, lequel est composé d'une trentaine de membres reflétant le principe d'une représentation géographique équitable. Enfin, l'assemblée adopte formellement les rapports élaborés et les résumés à l'intention des décideurs. Chaque rapport des groupes de travail est produit par plus de deux cents scientifiques et autres experts d'environ cent vingt pays²⁴⁴. Ces rapports sont ultérieurement révisés par des centaines d'experts indépendants.

Le GIEC rend compte des résultats de ses travaux à deux organes subsidiaires de la Convention, l'Organe du Conseil scientifique et technologique (SBSTA) et l'Organe subsidiaire de mise en œuvre (SBI). Ces deux instances permanentes servent de courroie de transmission de l'information entre la « science » représentée par le GIEC, et le « politique » que constitue la Conférence des Parties. La mission du GIEC n'est donc pas négligeable vu son organisation et son fonctionnement.

2. La mission du GIEC

C'est en raison de l'ampleur des intérêts en jeu que le GIEC a été créé pour minimiser les risques de manipulation stratégique de connaissances instables. Cette institution s'est imposée aujourd'hui comme « une instance d'expertise incontournable »²⁴⁵. La mission du GIEC est triple d'où les trois groupes de travail qui le constituent²⁴⁶. Il s'agit d'évaluer de

²⁴³ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique, les enjeux d'un régime international du climat*, Paris, A. Pedone, 2010, p. 27.

²⁴⁴ BEIGBEDER (C.), *La crise de l'énergie est-elle une chance pour l'avenir ?*, op. cit., p. 144.

²⁴⁵ ENCINAS DE MUNAGORI (R.), « L'organisation de l'expertise sur le changement climatique », in ENCINAS DE MUNAGORI (R.) (dir.), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, Paris, LGDJ, Coll. « Droit et société », 2009, p. 56.

²⁴⁶ Voir supra.

façon globale, objective, ouverte et transparente les informations d'ordre scientifique, technique et socio-économique nécessaires pour mieux comprendre les risques liés aux changements climatiques d'origine humaine, cerner plus précisément les conséquences possibles de ces changements et envisager d'éventuelles stratégies d'adaptation et d'atténuation²⁴⁷. Sa mission d'évaluation est aussi globale, ce que confirme la Résolution 43/53 de l'AG de l'ONU du 6 décembre 1988, par laquelle celle-ci approuve la décision de créer le GIEC qui « *fournira des évaluations scientifiques, coordonnées à l'échelle internationale, de l'ampleur de la chronologie et des effets potentiels de l'évolution du climat sur l'environnement et sur les conditions socio-économiques et formulera des stratégies réalistes pour agir sur ces effets* »²⁴⁸.

Les rapports d'évaluation constituent l'élément fondamental des travaux du GIEC. Ces rapports doivent rendre compte des dernières connaissances scientifiques et être aussi complets que possible. En dehors des missions classiques du GIEC, il produit également des rapports plus spécifiques, le plus souvent à la demande des Conférences des Parties de la CCNUCC ou du PK, par exemple les rapports portant sur la capture et le stockage du carbone, ou encore sur le lien entre la sauvegarde de la couche d'ozone et les changements climatiques²⁴⁹. Une première version du rapport est soumise à la relecture d'une équipe d'experts²⁵⁰ ; les commentaires extérieurs, qu'ils proviennent de représentants gouvernementaux, de scientifiques ou d'ONG sont également sollicités. Ces remarques sont transmises aux auteurs qui écrivent alors une deuxième version de leur rapport. Un nouveau tour de table de relecture critique est organisé, dont les conclusions sont à nouveau transmises aux auteurs. C'est cette troisième version du texte qui formera le rapport final, adopté solennellement par l'assemblée du GIEC²⁵¹. Il faut donc souligner que les documents produits par le GIEC sont révisés par des experts indépendants, selon la

²⁴⁷ Principes relatifs aux travaux du GIEC, approuvés lors de sa quatrième session, 1^{er} octobre 1998, § 2, disponible sur <http://www.ipcc.ch> (consulté le 29 février 2012). Les principes ont été amendés lors de la 25^e session du GIEC en avril 2006.

²⁴⁸ *Ibid.*, § 5.

²⁴⁹ MEPZ (Bert), *IPCC Safeguarding the ozone layer and the Global climate System : Issues related to hydro fluorocarbons and per fluorocarbons*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 478

²⁵⁰ DAHAN DALMEDICO (A.), « Le régime climatique, entre science, expertise et politique », in DAHAN DALMEDICO (A.) (dir.), *Les modèles du futur, changement climatique et scénarii économiques : enjeux scientifiques et politiques*, Paris, La Découverte, Coll. « Recherches », 2007, p. 124.

²⁵¹ *Ibid.*

même procédure que les articles soumis aux revues scientifiques²⁵². Cette façon de faire garantit le sérieux et l'indépendance des travaux du GIEC, puisque le jugement par les pairs en vue de la publication dans les grandes revues scientifiques constitue l'épreuve la plus difficile à laquelle puissent être soumis les auteurs de données expérimentales et d'hypothèses dans notre société. Cette procédure explique que le GIEC n'est pas un lobby d'écologistes déguisés en scientifiques, et rend compte de son autorité vis-à-vis des gouvernements.

Le GIEC élabore enfin un certain nombre de documents techniques ou rapports méthodologiques. Ses travaux dans ce cadre viennent parfois directement en appui à la mise en œuvre de la CCNUCC, notamment s'agissant des lignes directrices relatives aux méthodes à appliquer en 1994 et plusieurs fois révisées depuis lors. Les travaux réalisés par le GIEC font de plus en plus autorité à l'échelle internationale²⁵³ et ont largement contribué à la mise en place du régime international du climat. La méthodologie de travail retenue par le GIEC ne laisse pas de doute sur la qualité scientifique de ses experts et de ses travaux. Les résultats des travaux du GIEC rendent d'ailleurs compte de la mission qui lui est assignée.

B. LES RÉSULTATS DES TRAVAUX DU GIEC

Le GIEC a adopté à ce jour cinq rapports d'évaluation²⁵⁴, en 1990, 1995, 2001, 2007 et 2013, lesquels ont reçu un accueil médiatique croissant, surtout avec l'obtention en 2007 conjointement avec Al Gore, du prix Nobel de la Paix²⁵⁵. Il s'agit de récompenser l'effort du GIEC dans son rôle de collecte et de diffusion des connaissances sur les changements climatiques et d'alerte de l'opinion publique. Chaque rapport du GIEC contient un « *résumé à l'intention des décideurs* ». Ces différents rapports d'évaluation ont indéniablement rythmé les négociations internationales du régime climatique en imprimant des coups d'accélérateur au processus diplomatique. Si les trois premiers rapports

²⁵² Pour de plus amples précisions sur les différentes étapes de la production des rapports du GIEC, voir l'Annexe 4 du présent document.

²⁵³ Rosina BIERBAUM, Conseillère au Bureau des Sciences de la Maison Blanche juge les rapports du GIEC comme les « *meilleures évaluations que nous ayons* », in *Le Monde*, 29 novembre 1998.

²⁵⁴ Chaque rapport est divisé en trois volumes, chaque volume correspondant aux matières traitées par un des groupes de travail.

²⁵⁵ ABEL (O.), BARD (E.), BERGER (A.), *et al*, *Éthique et changement climatique*, Paris, Les Essais du Pommier, 2009, p. 18.

établissent avec beaucoup de prudence l'origine anthropique de l'effet de serre et les impacts du réchauffement climatique (1), les deux derniers rapports sont plus exhaustifs à travers les précisions qu'ils apportent sur ces questions (2).

1. L'établissement de l'origine anthropique de l'effet de serre et des impacts du réchauffement climatique

Le premier rapport publié en 1990 a conduit l'AG des NU à lancer les négociations qui ont abouti en 1992 à l'adoption de la CCNUCC. Ce rapport, malgré les nombreuses incertitudes qui subsistaient encore au moment de son adoption, relevait déjà un réchauffement d'origine anthropique comparable à la variabilité naturelle du climat²⁵⁶. Les experts du GIEC concluaient notamment que si rien n'est fait pour diminuer les émissions de GES, la température moyenne augmenterait de 0,3°C tous les dix ans et le niveau de la mer s'élèverait de 20 cm d'ici à 2030, et de 65 cm à la fin du siècle prochain²⁵⁷. Le Groupe de travail II a pour sa part relevé que de tels changements auront des répercussions profondes sur les écosystèmes terrestres, les ressources en eau, l'agriculture et la foresterie, ainsi que des impacts négatifs sur le plan social²⁵⁸. Le troisième groupe de travail, au vu des deux rapports précédents va élaborer des propositions de solutions afin de faire face à ce phénomène planétaire. Les mesures juridiques et institutionnelles proposées concernent des domaines aussi variés tels que l'énergie et l'industrie, l'agriculture et la foresterie, le développement et transfert de technologies, les mécanismes financiers, etc.²⁵⁹.

Le deuxième rapport publié en 1995 a incité au lancement des négociations du PK. Il établit avec moins d'incertitudes que le premier (même si la prudence est toujours de mise), l'origine anthropique de l'effet de serre à travers une influence discernable des activités humaines sur le climat du globe²⁶⁰. Le rapport souligne que la température

²⁵⁶ GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail I* [En ligne], Cambridge, Cambridge University Press, 1990, chap. 7 à chap. 9, disponible sur www.ipcc.ch (consulté le 09 mars 2003).

²⁵⁷ *Ibid.*

²⁵⁸ GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail II* [En ligne], Camberra, Australian Government Publishing Service, 1990, chap. 2 à chap. 7, disponible sur www.ipcc.ch (consulté le 09 mars 2012).

²⁵⁹ GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail III* [En ligne], Genève, OMM-PNUE, 1990, Chapitre 1 à Chapitre 11, disponible sur www.ipcc.ch (consulté le 09 mars 2012).

²⁶⁰ GIEC, *Changements climatiques 1995 : Contribution du Groupe de travail II au second rapport du GIEC* [En ligne], Cambridge, Cambridge University Press, 1995, p. 407 et s., disponible sur www.ipcc.ch (consulté le 09 mars 2012).

moyenne du globe a déjà augmenté de 0,3 à 0,6°C depuis le XIX^e siècle et qu'il est peu probable que ce changement soit d'origine strictement naturelle²⁶¹. Comme le déclarait d'ailleurs un expert du GIEC, « *Avec les 0,3 à 0,6 degrés de hausse mesurés sur un siècle, nous ne sommes pas encore significativement sortis du bruit de fond dû aux causes naturelles. Mais il y a de fortes présomptions, voire des certitudes. Un semblant de preuves commence à apparaître* »²⁶². Les impacts prévisibles et la vulnérabilité des pays, surtout les PED et les États insulaires, évoqués dans le premier rapport ont été confirmés dans le second²⁶³. Les experts ajoutent néanmoins que les données sur les températures ne permettent pas de déterminer si des changements consistants sont intervenus dans la variabilité climatique durant le XX^e siècle. Ce deuxième rapport est donc moins catégorique que le premier sur l'ampleur des conséquences attendues. Mais il est plus complet que le premier, notamment en ce qui concerne les mesures qu'il serait possible de prendre pour lutter contre l'accroissement de l'effet de serre ou de s'y adapter. Ces mesures doivent prendre notamment en compte les questions d'équité et de considérations sociales, mais aussi les instruments économiques dans les mécanismes de lutte contre l'effet de serre²⁶⁴.

Au printemps 2001, paraissait le troisième rapport d'évaluation du GIEC lors de la Conférence de Shanghai. Ce troisième rapport a correspondu à l'adoption des Accords de Bonn-Marrakech qui vont permettre au Protocole de réunir les ratifications nécessaires à son entrée en vigueur, et l'adoption de mesures de contrôle et de sanctions visant son application effective. Les conclusions de ce rapport sont accablantes d'autant plus que non seulement les prévisions des changements climatiques élaborées dans les deux rapports précédents sont-elles avérées, mais aussi la situation ira de mal en pire avec l'exacerbation du phénomène au fil du temps. Le rapport du Groupe de travail I est basé sur quatre grandes « *familles* » de scénarii²⁶⁵ composées en fonction des différentes évolutions

²⁶¹ *Ibid.*

²⁶² Déclaration d'un expert du GIEC, in *Le Monde*, 23 septembre 1995, p. 21.

²⁶³ GIEC, *Changements climatiques 1995: Rapport de synthèse*, [En ligne], Genève, OMM-PNUE, 1995, p. 25 et s., disponible sur www.ipcc.ch (consulté le 10 mars 2012).

²⁶⁴ *Ibid.*, p. 43 et s.

²⁶⁵ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 21 et s. C'est dans le cadre de la préparation du premier rapport du GIEC en 1990, que les premiers scénarii (appelés IS92) propres aux émissions de GES ont été élaborés. Le GIEC a ensuite lancé une nouvelle génération de scénarii intégrant les connaissances et les données scientifiques les plus récentes ainsi que les acquis méthodologiques et empiriques des premiers scénarii IS92. Ces quatre grandes familles de

possibles du monde. Ces quatre scénarii, élaborés dans un document d'appui, le « *Special Report on Emissions Scenarios* » (SRES), diffèrent entre eux de façon marquée quant à leurs données de base et quant aux prévisions qu'ils permettent de produire²⁶⁶. Ces quatre scénarii représentent l'état futur du monde autour de deux axes, la gouvernance à l'échelle régionale globale, et le développement intégrant la dimension environnementale et économique. En englobant les valeurs calculées pour les quatre grands scénarii, la température moyenne globale devrait augmenter de 1,4° à 5,8°, et le niveau moyen de la mer de 9 à 88 cm, entre 1990 et 2100²⁶⁷, c'est-à-dire que le climat planétaire aura au minimum gagné 2°C en deux siècles, la plus rapide croissance de température enregistrée dans l'histoire du vivant. Pour l'ensemble des scénarii, le rapport du GIEC conclut que le

scénarii dites « *Scénarios SRES* » ont été élaborés et publiés en 2000 par le GIEC avec des caractéristiques différentes :

- Les scénarii A1 offrent une vision d'un monde futur reposant sur une croissance économique rapide associée à une augmentation progressive de la population mondiale qui atteint un maximum au milieu du XXI^e siècle pour décliner ensuite (avec 8,7 milliards d'habitants en 2050 et 7,1 en 2100). Plusieurs nouvelles technologies plus efficaces (notamment du point de vue environnemental) sont supposées s'introduire rapidement. Les principaux thèmes récurrents sont la convergence entre régions, le renforcement des capacités institutionnelles et techniques, l'accroissement des interactions culturelles et sociales, et une réduction des disparités régionales des revenus par habitant ;
- Les scénarii A2 décrivent un monde très hétérogène caractérisé par une évolution démographique plus rapide (15,1 milliards d'habitants en 2100) et une croissance économique moins importante que pour les scénarii A1. Le thème central est l'autosuffisance et la préservation des identités locales. Le développement économique présente une orientation principalement régionale, tandis que la croissance économique par habitant et l'évolution technologique sont plus fragmentées et moins rapides que dans les autres familles. Les prévisions de fécondité entre régions convergent très lentement conduisant à un accroissement continu de la population mondiale ;
- Les scénarii de la famille B1 se rapprochent des scénarii de la famille A1 par rapport à l'évolution démographique, avec quelques différences importantes. En particulier, la croissance économique est ici fondée sur une transition vers une économie de services et d'informations, et l'introduction de technologies propres, non polluantes et efficaces ;
- Enfin, les scénarii de la famille B2 supposent un monde hétérogène, fondé sur la recherche de solutions locales et régionales de développement durable. La population y connaît une croissance continue, mais à un rythme plus faible (10,4 milliards d'habitants en 2100) que dans les scénarii A2. Ils supposent l'apparition de niveaux intermédiaires de développement économique et l'amorçage d'une évolution technologique moins rapide mais plus diversifiée que dans les familles B1 et A1.

²⁶⁶ Comme dans une étude d'impact environnemental classique, il faut déterminer quelles seront les conséquences d'une situation à venir sur des composantes sensibles de l'environnement, de la manière à pouvoir adopter les mesures appropriées pour éviter ces impacts. Dans ce cas de figure, les scénarii combinent des événements démographiques, politiques et technologiques à l'échelle du globe, un défi qui fait appel aux plus grandes universités et institutions scientifiques du monde. Ainsi selon que l'on prévoit une croissance rapide ou lente de la population mondiale, selon le taux de croissance estimé de l'économie, selon l'ampleur des écarts de revenus par habitant, selon le degré de développement technologique et selon la nature et la portée des politiques environnementales des différents pays, les modèles proposent une évolution des paramètres du climat jusqu'en 2100 avec une hausse du niveau des mers.

²⁶⁷ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, op. cit., p. 5 et s.

développement de technologies plus efficaces est un facteur qui pèsera très lourd dans la balance du réchauffement, au même titre que la croissance démographique et le développement économique. De même, tous les scénarii prévoient la poursuite de la déforestation pendant plusieurs décennies, et soulignent donc combien l'évolution du climat dépendra des choix politiques qui seront faits dans le futur. Le rapport du GIEC conclut enfin qu'il « *existe des preuves nouvelles et encore plus solides que l'essentiel du réchauffement observé ces cinquante dernières années est imputable à l'activité humaine* », notamment à l'emploi de combustibles fossiles et à la modification de l'occupation des sols en agriculture et en foresterie²⁶⁸. Le 16 février 2001 à Genève, le Groupe de travail II du GIEC, chargé d'étudier la vulnérabilité et l'adaptation aux changements climatiques, déposait lui aussi un rapport dans lequel les spécialistes concluaient que les changements climatiques ont déjà des impacts mesurables, et pourront conduire à un bouleversement majeur, mais qui ne se ferait pas sentir uniformément à la surface du globe²⁶⁹. Le Groupe de travail II craint principalement que les changements climatiques n'affectent le cycle de l'eau et la disponibilité de l'eau potable, l'agriculture et la sécurité alimentaire, ainsi que les écosystèmes terrestres, dulcicoles (qui a rapport à l'eau douce) et côtiers. Le rapport souligne que la santé humaine pourrait être touchée également, de même que les milieux de vie, certains secteurs industriels et le secteur de la production énergétique, en particulier la production hydroélectrique. Enfin, les experts envisagent la possibilité de difficultés dans le domaine des assurances et des services financiers²⁷⁰. Le rapport de l'Agence européenne de l'environnement paru en 2005 a d'ailleurs confirmé la réalité de la menace et y a vu l'un des défis environnementaux les plus importants²⁷¹. Pour sa part, le troisième groupe de travail, chargé d'étudier les mesures permettant d'atténuer les impacts du changement climatique, a déposé son rapport lors d'une Conférence tenue à Accra au Ghana le 3 mars 2001. Reconnaisant que les changements climatiques représentent un problème unique aux multiples ramifications dans tous les domaines, tant économique, politique et institutionnel que social, écologique

²⁶⁸ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : les éléments scientifiques*, OMM-PNUE, Genève, 2001, p. 11.

²⁶⁹ GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : conséquences, adaptation et vulnérabilité*, OMM-PNUE, Genève, 2001, p. 6.

²⁷⁰ *Ibid.*

²⁷¹ Agence Européenne de l'Environnement, *L'environnement en Europe : état et perspectives*, 2005, Résumé, p. 2.

et individuel, le troisième groupe de travail propose des pistes²⁷² pour chacun de ces domaines et conclut en affirmant qu'il y a de l'espoir, mais beaucoup de travail à accomplir.

Les conclusions de ces trois rapports seront confirmées et précisées dans les deux derniers rapports.

2. La confirmation des conclusions des rapports précédents

En 2007, le quatrième rapport d'évaluation est adopté peu avant le lancement officiel des négociations du « *post-2012* » et l'adoption de la « *Feuille de route* » de Bali. Le GIEC signale dans ce rapport qu'il y a toujours plus d'évidence scientifique quant aux changements climatiques au vu des observations concrètes faites ces dernières années concernant l'augmentation de la température, la fonte toujours plus rapide de la neige et de la glace, et la montée globale du niveau de la mer²⁷³. Ce rapport auquel ont participé plus de deux mille cinq cents (2500) scientifiques de cent trente pays a montré avec beaucoup moins d'incertitudes, la vraisemblable part humaine dans le processus des changements climatiques. Selon les experts, le réchauffement du système climatique est sans équivoque ; l'augmentation des températures est principalement causée par les émissions de GES imputables aux activités humaines. L'humanité rejette chaque année plus de sept milliards de tonnes de carbone dans l'air²⁷⁴. Même si nous arrivons à stabiliser la concentration des GES, l'augmentation anthropogénique de la température et la montée du niveau de la mer continueront selon les échelles de temps du processus climatique. L'évolution des températures et du régime des pluies aura un fort impact sur les écosystèmes, en particulier les écosystèmes des pays du Sud. Ainsi, les impacts du phénomène sur la santé, ses impacts régionaux, la vulnérabilité des PED et des petits États insulaires évoqués dans les rapports précédents ont été précisés²⁷⁵. Le Rapport du GIEC de 2007 a relevé déjà des

²⁷² Basées essentiellement sur l'atténuation et l'adaptation aux changements climatiques.

²⁷³ GIEC, *Changements climatiques 2007 : Rapport de synthèse*, [En ligne], OMM-PNUE, Genève, 2008, p. 12 et s., disponible sur http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4_syr_fr.pdf. (Consulté le 10 mars 2012).

²⁷⁴ *Ibid.*, p. 15 et s.

²⁷⁵ GIEC, *Bilan 2007 des changements climatiques 2007: conséquences, adaptation et vulnérabilité, Résumé à l'intention des décideurs, Contribution du Groupe de travail II au quatrième rapport du GIEC*, [En ligne], Genève, OMM-PNUE p. 2 et s., disponible sur <http://www.ipcc.ch> (consulté le 10 mars 2012).

modifications observées dans le monde entier²⁷⁶. Réduire les GES représente donc pour notre société, un défi qui nous invite à repenser les règles de la vie en commun tant sur le plan local, national qu'international. C'est donc dans cette logique que le troisième groupe de travail va proposer des politiques, mesures et instruments en vue de lutter contre ce phénomène planétaire²⁷⁷.

Enfin, le cinquième rapport publié en 2013 confirme les principales conclusions des rapports précédents tout en les affinant. Dans le premier volet remis en novembre 2013, le GIEC prédit une augmentation de la température moyenne de la surface du globe d'entre 0,3 et 4,8°C d'ici à 2100 en fonction des quantités de GES qui seront émises²⁷⁸. Il annonce également une hausse du niveau des mers de 26 à 82 cm sur la même période²⁷⁹. Dans le deuxième volet de ce rapport intitulé « *Changements climatiques 2014: conséquences, adaptation et vulnérabilité* », le GIEC examine les impacts déjà visibles du réchauffement climatique, les évolutions futures et propose des solutions pour prévenir et s'adapter aux changements. Publié le 31 mars 2014, ce deuxième volet dresse des constats et perspectives alarmants sur l'état de la planète au XXI^{ème} siècle. En effet, les scientifiques pointent du doigt les changements de régime de précipitations et la fonte des neiges et glaciers des dernières décennies. Selon eux, la qualité et la quantité des ressources en eau s'en trouvent déjà affectées dans de nombreuses régions. Dans le futur, les experts prévoient une importante réduction des eaux de surface comme des eaux souterraines dans

²⁷⁶ GIEC, *Bilan 2007 des changements climatiques : Les éléments scientifiques, Résumé à l'intention des décideurs. Contribution du Groupe de travail I, op. cit.*, p. 2 et s. Selon ce rapport :

- Les records de température ont tous eu lieu à partir des années 1990. L'automne/hiver 2006/2007 a été le plus chaud depuis 1500 ;
- La région arctique est particulièrement frappée par l'augmentation de la température ; au cours du siècle passé, la température moyenne a doublé dans cette zone par rapport aux autres régions du monde ;
- Le niveau de la mer a augmenté en moyenne de 1,8 mm par année entre 1961 et 2003. Cette augmentation s'est accélérée entre 1993 et 2003 ;
- Le territoire couvert par la neige s'est rétréci d'environ 10% depuis les années 1960 ;
- Le volume total des glaciers a diminué de deux tiers durant le XX^e siècle.

²⁷⁷ GIEC, *Bilan 2007 des changements climatiques: l'atténuation des changements climatiques, Résumé à l'intention des décideurs, Contribution du Groupe de travail III au quatrième rapport du GIEC, [En ligne]*, Genève, OMM-PNUE p. 9 et s., disponible sur <http://www.ipcc.ch> (consulté le 10 mars 2012).

²⁷⁸ MORETEAU (C.), « Changement climatique : le GIEC dévoile un nouveau rapport alarmant », 1^{er} avril 2014, in http://www.maxisciences.com/changement-climatique_art32290.htm (consultée le 1er avril 2014).

²⁷⁹ *Ibid.*

les régions subtropicales sèches, particulièrement en Afrique, Asie et Australie, alors que les pays du Nord connaîtront une pression toujours plus importante sur leurs ressources. Ajouté à cela, les zones côtières et les basses terres devraient être de plus en plus touchées par les inondations et l'érosion dues à la hausse du niveau de la mer. La part de la population mondiale affectée par les crues majeures devrait également augmenter dans les prochaines décennies. Les scientifiques estiment en outre que les changements climatiques vont altérer les conditions de vie des espèces, qui devront s'adapter en migrant vers des zones plus propices à leur survie. Mais ils craignent également l'extinction de nombreuses espèces marines et terrestres incapables de se déplacer assez rapidement. Autour des pôles et des barrières de corail, l'acidification des océans devrait mettre en péril certains écosystèmes marins cruciaux, affirme le rapport qui indique que les arbres ne seront pas non plus à l'abri de la menace, car ils connaîtront dans de nombreuses régions une hausse de leur mortalité. De plus, tous ces changements devraient avoir de sérieuses conséquences humaines d'après le GIEC. Les ressources en nourriture notamment devraient se raréfier, particulièrement dans les pays du Sud. Face à ces changements, les conflits autour de l'eau et des stocks de nourriture entre États risquent de se multiplier, dans des régions déjà touchées par la pauvreté et les chocs économiques. En outre, d'ici à la fin du siècle, les températures locales devraient augmenter de 2°C par rapport à celles enregistrées à la fin du XX^{ème} siècle, et mettre en danger les cultures de blé, maïs et riz. Les pays d'Afrique et d'Amérique du Sud verront leur situation s'aggraver après 2050. Selon le rapport, le changement climatique va ralentir la croissance économique, rendre plus difficile la réduction de la pauvreté et créer de nouvelles poches de pauvreté, essentiellement dans les villes. Les PED vont être les plus touchés par les problèmes de santé liés au réchauffement climatique, et en Afrique, les changements de régime des pluies et des températures modifieront la géographie des maladies.

Pour les scientifiques, deux moyens d'agir face au réchauffement climatique sont à mettre en œuvre, l'adaptation et la prévention. Si les populations, les sociétés et les écosystèmes du monde entier sont vulnérables, leur degré de vulnérabilité diffère selon les endroits. Souvent, les changements climatiques interagissent avec d'autres sources de stress pour accroître les risques. Ainsi en comprenant les changements climatiques et la gestion des risques, on dispose d'une vaste gamme de possibilités d'intégration de l'adaptation au développement économique et social et aux initiatives visant à limiter le réchauffement à l'avenir. Dans les zones les plus exposées, principalement les pays du

Sud, de meilleurs programmes de vaccination, l'installation de systèmes d'alerte ou encore la protection des mangroves sont quelques unes des solutions préconisées par le groupe d'expert.

Les cinq rapports du GIEC confirment donc la tendance au réchauffement de la planète et les conséquences désastreuses qu'induit le phénomène. Ils démontrent ainsi la remarquable corrélation entre ce phénomène et les variations de la température attribuables pour l'essentiel à l'activité humaine. Il est désormais difficile de croire qu'il n'y a pas de relation de cause à effet. Cela est d'autant plus vrai que les experts ont aussi amélioré de façon significative la fiabilité des modèles de prévision du climat, et les incertitudes quant aux tendances prédites se sont réduites en proportion. Tous les rapports insistent sur la nécessité d'agir rapidement afin de limiter les coûts futurs, car ne pas réduire les GES risque de coûter beaucoup plus cher à long terme pour répondre aux besoins d'adaptation et pour réparer les dommages à l'environnement.

La communauté internationale a d'ailleurs pris conscience de l'ampleur de la situation depuis le premier rapport paru en 1990. Cette prise de conscience s'est traduite évidemment par la convocation du Sommet de Rio.

§ 2. LE SOMMET DE RIO

En publiant les rapports, le GIEC a rempli le rôle qui était le sien. Mais ce rôle se limite à fournir aux décideurs politiques, l'information qui leur est nécessaire. À eux dès lors de décider des moyens qu'ils pensent mettre en œuvre pour éviter les dangers d'un réchauffement planétaire liés aux activités humaines. Fort des conclusions du premier rapport du GIEC paru en 1990, les responsables politiques réunis au Sommet de la Terre à Rio²⁸⁰ vont s'engager à limiter les impacts du réchauffement climatique. Il s'agit d'une Conférence historique où environnement et développement seront au centre des préoccupations de la communauté internationale (A). Elle va déboucher sur des résultats tangibles dont l'adoption des conventions dites de la « *génération de Rio* » (B).

²⁸⁰ Sur le Sommet de Rio, voir notamment DUPUY (P.-M.), *Droit international public*, Paris, Dalloz-Sirey, 1998, p. 644 et s., qui en souligne le caractère novateur du Sommet ; PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 54 ; KISS (A.), « Le droit international à Rio de Janeiro et à côté de Rio de Janeiro », *RJE*, n° 1, 1993, p. 45-74 ; KISS (A.), DOUMBE-BILLÉ (S.), « La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992) », *AFDI*, T. 38, 1993, p. 823-843.

A. ENVIRONNEMENT ET DÉVELOPPEMENT AU CENTRE DES PRÉOCCUPATIONS DE LA COMMUNAUTÉ INTERNATIONALE

La Conférence de Rio de juin 1992 vingt ans après Stockholm se présentait comme l'opportunité idéale pour que tous les États s'accordent sur une déclaration relative aux deux problématiques les plus sérieuses de l'époque, à savoir « *la détérioration de l'environnement, notamment de sa capacité à entretenir la vie, et l'interdépendance de plus en plus manifeste entre les progrès économiques à long terme et la nécessité d'une protection de l'environnement* »²⁸¹. Une différence notable entre les Conférences de Rio et de Stockholm, c'est la grande participation de la société civile à la préparation de Rio. Plus de 1400 ONG étaient représentées à cette dernière²⁸². Leur participation a contribué à la richesse du texte final communément connu sous le nom de la « *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement* »²⁸³. Cette déclaration a déclenché une montée en puissance des ONG avec une « *prise de conscience grandissante des responsabilités des citoyens à l'échelle planétaire* »²⁸⁴.

La Déclaration de Rio est en effet le fruit de l'unanimité de la communauté internationale à apporter des solutions urgentes aux problèmes environnementaux de l'heure. Elle contient au total un préambule et vingt sept principes²⁸⁵ qui doivent guider les actions de tous les États dans leur effort de protection de l'environnement²⁸⁶. La Conférence marque ainsi une nouvelle orientation de l'action internationale en matière

²⁸¹ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 14 juin 1992, disponible sur <http://www.un.org> (consulté le 29 février 2012).

²⁸² FUENTES VELIZ (J. A.), « L'évolution du rôle des organisations non gouvernementales dans le droit de l'environnement », *REDE*, n° 4, décembre 2007, p. 401. Au total on notait 40 mille participants dont 10 mille journalistes et 1 400 ONG.

²⁸³ Il s'agit d'un texte non juridiquement contraignant.

²⁸⁴ ROCA (P. J.), « Les ONG sont porteuses de sens mais la question de leur identité et de leur représentativité reste posée », in *Le nouvel état du monde : 80 idées-force pour comprendre les nouveaux enjeux internationaux*, Paris, La Découverte, 2002, p. 113.

²⁸⁵ On y retrouve tous les principes fondamentaux consacrés par le régime international du climat notamment les principes de précaution (Principe 15), de coopération (Principe 7), des responsabilités communes mais différenciées (Principe 7), de l'interdépendance entre l'environnement et le développement (Principes 4 et s.), etc.

²⁸⁶ Ces principes définissent les droits et devoirs des États en matière de développement durable et indiquent les conditions de ce développement durable : lutte contre la pauvreté (Principe 5), amélioration des conditions de vie, politiques démographiques adéquates, modes appropriés de production et de consommation, implication et participation de la population (Principe 10). Les principes de précaution (Principe 15) et du pollueur-payeur (Principe 16) sont énoncés comme principes directeurs du développement durable.

environnementale. Dans le prolongement du Rapport Brundtland, le développement durable devient un mot d'ordre à Rio²⁸⁷, une véritable « *formule magique* »²⁸⁸, voire une nouvelle « *matrice conceptuelle* »²⁸⁹. Le Sommet de la Terre consacre le développement durable comme leitmotiv planétaire pour amener la communauté internationale d'une part à prendre conscience de l'ampleur et de l'enjeu des problèmes d'environnement et de développement, et d'autre part à s'engager dans la lutte contre les fléaux environnementaux auxquels la Terre est confrontée. Il s'agit pour les NU d'obtenir de l'ensemble des États du monde, l'engagement de mettre en œuvre des politiques pour un développement qui concilie l'économique, le social et l'environnemental, c'est-à-dire un développement qui soit efficace économiquement tout en étant socialement équitable et écologiquement supportable pour l'environnement²⁹⁰. Dès lors, le développement durable a pris une place considérable dans les discours nationaux et internationaux, devenant ainsi un fondement de la coopération multilatérale.

La Déclaration de Rio s'accompagne d'un Plan d'action pour le XXI^e siècle, l'Agenda 21²⁹¹ ou Action 21 qui est un plan directeur en faveur du développement durable. Il s'agit d'un document volumineux contenant 40 chapitres et 2500 recommandations d'action pour le XXI^e siècle²⁹², dans les domaines économiques, sociaux et environnementaux pour

²⁸⁷ Le Principe 4 affirme expressément la portée du développement durable : « *Pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément* ». Le Principe 5 introduit pour sa part le pilier social : « *Tous les États et tous les peuples doivent coopérer à la tâche essentielle de l'élimination de la pauvreté, qui constitue une condition indispensable du développement durable, afin de réduire les différences de niveaux de vie et de mieux répondre aux besoins de la majorité des peuples du monde* ».

²⁸⁸ CORCELLE (G.), « 20 ans après Stockholm, la Conférence des Nations Unies de Rio de Janeiro sur l'environnement et le développement : point de départ ou aboutissement ? », *RMCUE*, n° 365, 1993, p. 109.

²⁸⁹ DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997-2, p. 886.

²⁹⁰ Voir notamment DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Les mécanismes de suivi de la mise en œuvre du développement durable », in MEHDI (R.), MALJEAN-DUBOIS (S.), (dir.), *Les Nations Unies et la protection de l'environnement : la promotion du développement durable*, Paris, Pedone, 1999, pp. 103 et s.

²⁹¹ Agenda signifie en latin « *ce qu'il faut faire* », et 21 fait référence au 21^e siècle. Dans la perspective de la mise en œuvre du développement durable, il fait le point des grandes questions qui préoccupent l'humanité et formule un programme d'actions à réaliser tout au long du 21^e siècle. L'Agenda 21 est disponible sur <http://www.un.org/french/ga/special/sids/agenda21>.

²⁹² L'Agenda 21 est structuré en 40 chapitres divisés en 4 sections à savoir : dimensions sociales et économiques, conservation et gestion des ressources aux fins de développement, renforcement du rôle des principaux groupes et moyens d'exécution. Ces 4 sections regroupent une série de thèmes généraux dont :

- a) La promotion et la croissance économique des PED dans une perspective durable ;

parvenir à un développement durable. Il détaille les 27 principes d'action de la Déclaration de Rio et définit les objectifs et les moyens d'exécution. Action 21 est conçue pour servir de guide pour l'action et la réflexion de toutes les collectivités publiques et s'adresse particulièrement aux gouvernements, aux OIG, aux ONG, aux communautés locales et à tous ceux qui devront prendre part à son exécution. Les États signataires de l'Agenda 21 s'engagent à cet effet à entreprendre des politiques de développement durable aux niveaux national (Agenda 21 national), régional (Agenda 21 régional) et local (Agenda 21 local).

En outre, une déclaration de principes sur les forêts a été adoptée le 13 juin 1992 à Rio. Il s'agit d'une déclaration de principes non juridiquement contraignants sur la gestion, la conservation et le développement durable de toutes les forêts, mais faisant autorité pour une gestion rationnelle et efficace des ressources forestières. Compte tenu des divergences qui ont marqué son adoption, l'accord sur les forêts représente probablement le plus faible des cinq textes signés à Rio²⁹³. Il contient une quinzaine de principes qui, pour l'essentiel, réaffirment la souveraineté des États sur l'exploitation de leurs ressources forestières, assortis d'une recommandation de prendre en compte l'importance mondiale, régionale et locale de ces dernières.

Le Sommet de Rio va marquer l'histoire à travers l'adoption de certaines conventions clés sur la protection de l'environnement.

B. LES CONVENTIONS DE LA « GÉNÉRATION DE RIO »

Le Sommet de la Terre à Rio a été l'occasion de faire d'une pierre plusieurs coups. Elle a accouché de trois conventions historiques qui constituent aujourd'hui des textes juridiques de référence en matière de protection de l'environnement. L'influence de plus en plus marquée des activités humaines sur les ressources de la planète et sur la santé de la

-
- b) l'élimination de la pauvreté ;
 - c) l'amélioration de la qualité de vie (accès au logement, aux ressources en eau, aux ressources énergétiques, au transport, lutte contre la pollution urbaine, gestion des déchets) ;
 - d) la conservation des ressources renouvelables (sol, eau, forêts, biodiversité) ;
 - e) la protection des modes de régulation fondamentaux de la biosphère (atmosphère, océans et mers, ressources marines) ;
 - f) la gestion des substances chimiques toxiques et des déchets dangereux ;
 - g) la promotion de la participation publique.

²⁹³ Les cinq textes sont : la Déclaration de Rio, l'Agenda 21, la Déclaration sur les forêts, la CCNUCC et la Convention sur la Diversité Biologique.

biosphère en général constitue l'un des principaux points communs aux trois conventions issues de Rio. Ainsi, elles proposent des stratégies afin de limiter les impacts négatifs de l'utilisation des ressources par l'homme. En plus, les trois traités internationaux font obligation aux Parties d'élaborer des plans d'action nationaux, d'en mesurer les effets, d'en assurer le suivi et, bien sûr, d'en rendre compte à la communauté internationale. Ce qui a d'ailleurs justifié la création à Rio, d'une Commission du développement durable des Nations-unies qui se réunit annuellement pour faire le point sur la mise en œuvre des politiques internationales de développement durable, et pour développer la coopération entre États en la matière. Au titre des Conventions de Rio, on relève deux conventions internationales reliées de très près aux changements climatiques et portant sur des problématiques tout aussi globales. Il s'agit de la Convention sur la Diversité Biologique (CDB) et de la Convention internationale sur la Lutte contre la Désertification (CLD).

S'agissant de la CDB²⁹⁴, son objectif est décliné en trois points : « *la conservation de la diversité biologique, l'utilisation durable de ses éléments et le partage juste et équitable des éléments découlant de l'exploitation des ressources génétiques* »²⁹⁵. Elle est la première Convention à aborder la diversité biologique²⁹⁶ selon une perspective globale en y incluant les trois niveaux de la biodiversité à savoir le niveau des espèces (diversité spécifique), le niveau intra-spécifique (diversité génétique)²⁹⁷, et le niveau des écosystèmes (diversité éco-systémique). La CDB fixe le cadre international pour la protection, l'utilisation et la gestion de la biodiversité suivant les préoccupations relatives au développement durable²⁹⁸. Elle tente, à l'aide de mécanismes de coopération Nord-Sud²⁹⁹,

²⁹⁴ La ratification étant allée bon train, la CDB est entrée en vigueur 18 mois plus tard après Rio.

²⁹⁵ Article 1^{er} de la CDB.

²⁹⁶ Dans l'article 2 de la Convention, la diversité biologique est définie comme étant « *la variabilité des organismes vivants de toute origine, y compris, entre autres, les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques et les complexes écologiques dont ils font partie* ».

²⁹⁷ On y retrouve en effet des points touchant l'accès aux ressources génétiques et leur utilisation, le transfert technologique et la biosécurité, et ce toujours dans l'esprit du développement durable. C'est à juste titre que la CDB sera complétée le 29 janvier 2000 par le Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques.

²⁹⁸ Voir notamment DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « L'apport du droit international à la protection de la nature : la convention des Nations-unies sur la conservation de la diversité biologique », in *20 ans de protection de la nature en l'honneur du Professeur M. DESPAX*, Limoges, PULIM, 1997, p. 179 et s.

²⁹⁹ Le mécanisme de financement de la CDB est comme la CCNUCC, le FEM. Encore une fois, puisque les PED ont la plus lourde tâche en termes de diversité biologique à conserver, tout en étant les moins bien nantis pour s'en acquitter, les fonds nouveaux prévus par la Convention devront venir des pays développés, par l'intermédiaire du FEM.

de sensibiliser à l'importance de la conservation de la diversité biologique, tout en rappelant le caractère irréversible de la perte de cette diversité. Cette Convention reste aujourd'hui une référence même si elle reconnaît le droit souverain des États d'exploiter leurs ressources selon leur politique environnementale, rejetant ainsi le concept qui assimile les ressources génétiques au patrimoine commun de l'humanité³⁰⁰. Dans ce dossier comme d'ailleurs dans celui du changement climatique, les États-Unis font cavalier seul, ayant refusé de signer la CDB à la clôture du Sommet de Rio.

Adoptée deux ans plus tard à Paris, la Convention des Nations Unies du 17 juin 1994 sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification (CLD)³⁰¹ est également à compter parmi les acquis de Rio. L'objectif fondamental de cette Convention est décliné dans l'article 2³⁰². La CLD vient appuyer les multiples programmes de lutte déjà en place et fournit en outre de nouveaux fonds basés sur un partage équitable et une meilleure coordination de l'aide financière. À l'instar de ses deux sœurs de Rio, la CLD comporte un caractère contraignant et, de plus, elle met l'accent sur l'aspect participatif des populations concernées. Évidemment, l'Afrique est la plus touchée par le phénomène, et dans les PED les plus affectés, la conséquence la plus tangible de la désertification est l'appauvrissement des sols³⁰³ et le déplacement forcé de milliers de personnes, les réfugiés de l'environnement, dont la plupart sont des femmes et des enfants (l'exemple le plus frappant est celui de la corne de l'Afrique).

La troisième et la plus importante Convention de Rio est la CCNUCC qui fait l'objet de notre analyse, et dont l'adoption marque le début de la matérialisation de la diplomatie climatique.

³⁰⁰ VICTOR (J. A.), « La protection internationale de la biodiversité et le tourisme durable dans la Caraïbe », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 118.

³⁰¹ La désertification, selon l'article 1 de la Convention adoptée en 1994 et entrée en vigueur en 1996, est la « *dégradation des terres dans les zones arides, semi-arides et subhumides sèches par suite de divers facteurs, parmi lesquels les variations climatiques et les activités humaines* ». Quant à la sécheresse, elle est un « *phénomène naturel qui se produit lorsque les précipitations ont été sensiblement inférieures aux niveaux normalement enregistrés et qui entraîne de graves déséquilibres hydrologiques préjudiciables aux systèmes de production des ressources en terre* » (article 1-c).

³⁰² Il s'agit « *de lutter contre la désertification et d'atténuer les effets de la sécheresse dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique, grâce à des mesures efficaces à tous les niveaux, appuyées par des arrangements internationaux de coopération et de partenariat, dans le cadre d'une approche intégrée compatible avec le programme Action 21, en vue de contribuer à l'instauration d'un développement durable dans les zones touchées* ».

³⁰³ BRETON (J.-M.), « Les sols et la désertification », *Film en ligne*, op. cit.

CHAPITRE II.

UNE DIPLOMATIE CLIMATIQUE MATÉRIALISÉE

Pour faire face au changement climatique, défi écologique majeur du 21^e siècle, il était impérieux d'enclencher un processus de réduction graduelle mais conséquente des GES. Ces émissions doivent en effet être réduites d'au moins 50% d'ici à 2050 pour limiter l'augmentation de la température globale de la Terre à 2°C, seuil à partir duquel les experts du GIEC estiment que des perturbations dangereuses et irréversibles du système climatique peuvent survenir. Le régime international du climat mis en place à cette fin joue en raison de la globalité même des enjeux, un rôle central et décisif. Il s'agit d'assurer la cohésion entre les différentes politiques menées à l'échelle internationale³⁰⁴, tout en permettant l'emboîtement des différentes échelles d'action, du local au global et inversement. Le régime international du climat doit aussi au-delà jouer un rôle dynamisant, celui d'une « locomotive » faisant avancer les positions des uns et des autres dans une dynamique de négociation permettant de construire un consensus international et de promouvoir des politiques de plus en plus ambitieuses³⁰⁵.

Dans un contexte d'incertitudes scientifiques et de controverses aigües sur le rôle des activités humaines dans le changement climatique, la première étape a consisté en l'adoption de la CCNUCC au Sommet de Rio en juin 1992. Cette Convention qui ne porte que des dispositions à caractère général sera judicieusement complétée par le PK qui s'inscrit ainsi dans le prolongement de la Conférence de Rio. Toutefois, les racines du PK sont plus anciennes et se trouvent notamment dans le Protocole de Montréal de 1987 relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone. En décembre 1997, cent soixante pays se sont donc réunis à Kyoto au Japon pour trouver un accord susceptible de renforcer la Convention Climat et de faire face au réchauffement planétaire. Cette réunion a conduit à la signature du PK par lequel trente neuf pays industrialisés et en transition (Parties visées à l'Annexe I) s'engagent à limiter ou à réduire leurs émissions de GES à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique. Les

³⁰⁴ Commerce, développement, investissement, finance, etc.

³⁰⁵ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique, op. cit.*, p. 64.

négociations sur la réduction des émissions de GES ont été très serrées et tendues. Fort heureusement, un consensus a finalement été trouvé. En s'engageant à réduire sensiblement les émissions de GES, la communauté internationale a pour la première fois introduit un processus de diminution de la consommation d'énergie à l'échelle planétaire.

À l'occasion, la communauté internationale a eu à réaffirmer la portée des principes fondamentaux du DIE. En effet, la CCNUCC a été adoptée dans un contexte d'incertitudes scientifiques. Or, dans de telles circonstances, il n'est pas normal de remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant la protection de l'environnement et de la santé humaine, d'où le principe de précaution. De plus, la communauté internationale était résolue depuis la Conférence de Stockholm sur l'environnement humain en 1972 en passant par le Rapport Brundtland de 1988, à promouvoir un développement durable dans l'intérêt des générations présentes et futures. Ce qui justifiait ainsi un tel engagement des États à contrer par tous les moyens, le phénomène du réchauffement climatique. Par ailleurs, la communauté internationale a aussi compris que les responsabilités, si elles doivent être communes, elles doivent aussi être différenciées dans la mesure où les pays industrialisés sont à la base aujourd'hui des grands problèmes environnementaux et des changements climatiques notamment. Mais, c'est ensemble que les États doivent agir pour une gestion rationnelle et durable de l'environnement, d'où la nécessité d'une coopération internationale. Le régime international du climat nous livre ainsi les principes sur lesquels se fonde le consensus international actuel, et avec eux les clés d'une perception de la justice climatique et des choix politiques, économiques et éthiques opérés par les États³⁰⁶.

La diplomatie climatique sera donc matérialisée par la négociation et l'adoption d'un régime international du climat dont la Convention Climat (**Section 1**) et le Protocole de Kyoto (**Section 2**) en constituent les bases juridiques incontestables.

³⁰⁶ BUCHNER (B.), « The dynamics of the Climate Negotiations : A Focus on the Developments and Outcomes from the Hague to Milan », in BOTHE (M.), REHBINDER (E.) (ed. by), *Climate change policy*, Utrecht, Eleven international publishing, 2005, p. 19.

SECTION I.

L'ADOPTION DE LA CONVENTION CLIMAT

Dans un contexte d'incertitude marquée, le régime du climat se construit lentement et par étapes. En effet, même si dans les années 1990, la responsabilité de l'homme n'était pas encore clairement établie, le réchauffement du climat et les conséquences qui en découleront sont déjà annoncés par la communauté scientifique. Il était donc urgent de mettre en place un régime climatique cohérent et efficace pour contrer le phénomène. Le soubassement est constitué par la négociation de la Convention Climat³⁰⁷ adoptée à New-York le 9 mai 1992 par 155 pays à l'époque, et soumise à signature à Rio en juin 1992. Ce texte de portée générale constitue le traité international clé, socle de toute coopération internationale sur le climat. Il s'est fixé un objectif précis, la lutte contre le réchauffement planétaire (§ 1), et consacre tout comme son protocole additionnel, les principes fondamentaux du DIE (§ 2).

§ 1. L'OBJECTIF DE LA CONVENTION CLIMAT

La CCNUCC bien qu'énonçant des obligations à caractère général s'avère néanmoins importante dans la mesure où elle a fourni le cadre juridique et institutionnel pour la négociation d'engagements ultérieurs sous la forme de protocoles additionnels. Bien que ne contenant pas d'engagements très précis (**B**), le contenu juridique de la Convention est particulièrement intéressant par rapport à son objectif principal, la lutte contre le réchauffement planétaire (**A**).

A. UNE LUTTE CONTRE LE RÉCHAUFFEMENT PLANÉTAIRE

La CCNUCC reconnaît le caractère planétaire des changements climatiques induits par les activités humaines, et énonce à son article 2 un objectif ultime, « (...) *stabiliser les (...) concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère à un niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique* ». Le fait de statuer sur un objectif précis à atteindre constituait de plus une avancée notable dans l'histoire des

³⁰⁷ Il s'agit d'un texte constitué d'un préambule de 23 points, d'un dispositif de 26 articles et de deux annexes contenant des listes de pays qui ont des obligations spécifiques.

conventions internationales. Comme le dit le texte même de la Convention, « *Il conviendra d'atteindre ce niveau dans un délai suffisant pour que les écosystèmes puissent s'adapter naturellement aux changements climatiques, que la production alimentaire ne soit pas menacée et que le développement économique puisse se poursuivre d'une manière durable* ».

Toutes les Parties signataires de la Convention sont collectivement responsables de la préservation du système climatique dans l'intérêt des générations présentes et futures, sur la base de l'équité et en fonction de leurs responsabilités communes mais différenciées³⁰⁸. À l'instar du Protocole de Montréal, les différents groupes d'États sont assujettis à des obligations différenciées. Ainsi, un ensemble d'engagements généraux sont applicables à toutes les Parties, notamment l'établissement d'inventaires nationaux des émissions anthropiques par les « *sources* »³⁰⁹ et d'absorption par les « *puits* »³¹⁰, et l'établissement et la mise en œuvre de programmes nationaux visant à atténuer les changements climatiques. Elle pose pour ce faire, un certain nombre d'obligations procédurales de mesures et de communication destinées à mieux connaître et surveiller les émissions de GES et les quantités absorbées par les puits, ainsi que les mesures adoptées par les Parties pour se conformer à leurs engagements respectifs. Les Parties visées à l'Annexe I sont tenues de soumettre des informations sur leurs inventaires nationaux chaque année³¹¹. Elles doivent aussi faire figurer des renseignements sur les activités qu'elles mènent en application de la Convention dans leur communication nationale³¹², alors que les pays non visés à l'Annexe I peuvent présenter une communication initiale dans les trois ans de l'entrée en vigueur de la Convention, et en fonction de la mise à disposition des ressources financières par les pays industrialisés. Les pays développés sont donc tenus d'apporter une aide substantielle aux PED les plus vulnérables afin d'aider ces derniers à faire face aux coûts de leur adaptation aux changements climatiques, et de préparer leurs inventaires nationaux³¹³. La

³⁰⁸ Article 3 de la CCNUCC.

³⁰⁹ L'article 1, § 9 définit une « *source* » comme « *tout processus ou activité qui libère dans l'atmosphère un gaz à effet de serre, un aérosol ou un précurseur de gaz à effet de serre* ».

³¹⁰ L'article 1, § 8 définit un « *puits* » comme « *tout processus, toute activité ou tout mécanisme, naturel ou artificiel, qui élimine de l'atmosphère un gaz à effet de serre, un aérosol ou un précurseur de gaz à effet de serre* ».

³¹¹ Article 4, § 1 a) de la CCNUCC.

³¹² Article 12 de la CCNUCC.

³¹³ Article 4, § 3 et 7 de la CCNUCC.

Convention recommande dans ce sens aux pays de l'Annexe I d'encourager et de faciliter le transfert de technologies, l'accès aux technologies et aux savoir-faire écologiquement rationnels au profit des PED.

La Convention Climat définit de ce fait les principes qui doivent désormais guider l'action de la communauté internationale tout en opérant une distinction entre deux types d'engagements incombant d'une part aux PED, et d'autre part aux pays industrialisés dénommés pays de l'Annexe I³¹⁴ qui ont notamment accepté de stabiliser le volume de leurs émissions de GES³¹⁵ en l'an 2000, au niveau qui était le leur en 1990. Cet objectif peut être réalisé individuellement ou collectivement par les pays de l'Annexe I³¹⁶. La Convention opte donc pour la mise en forme de l'action internationale reposant sur deux particularités, d'une part, la fixation d'un objectif de réduction à une échéance donnée (2000) prenant la forme d'un pourcentage pour tous les pays industrialisés ; d'autre part, la possibilité d'une réalisation conjointe des engagements souscrits, préfigurant l'idée d'échange de permis d'émission qui sera retenue ultérieurement dans les négociations internationales³¹⁷.

Pour atteindre cet objectif, la Convention a institué son propre organe exécutif, la Conférence des Parties (COP) qui se tient annuellement³¹⁸ et qui a pour rôle fondamental, d'examiner périodiquement le bon déroulement des engagements souscrits à la lumière des avancées scientifiques³¹⁹. La COP est la plus haute instance décisionnelle et rassemble l'ensemble des États Parties à la Convention. Elle est assistée de plusieurs entités qui l'appuient dans sa mission³²⁰. Presque tous les pays du monde entier ont aujourd'hui

³¹⁴ Il s'agit des pays de l'OCDE (à l'exception du Mexique), de la Fédération de Russie, de l'Ukraine et des pays en transition vers une économie de marché comme la Pologne, la République tchèque, la Hongrie, la Roumanie, la Slovaquie, l'Estonie et la Lituanie.

³¹⁵ Le dioxyde de carbone (CO₂), le méthane (CH₄) et l'oxyde nitreux (N₂O).

³¹⁶ L'UE a choisi d'honorer son engagement de façon collective. La CCNUCC sera alors approuvée par le Conseil à travers la décision n° 94/69/CE du 15 décembre 1993 (*JOCE*, n° L. 33 du 7 février 1994, p. 11).

³¹⁷ LECLERC (S.), « La communauté européenne et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques », *RJE*, n°1, 2001, p. 33.

³¹⁸ Elle se réunit chaque année à Bonn, siège du Secrétariat (article 8), à moins que l'une des Parties n'offre de l'accueillir. Sa présidence est successivement attribuée aux cinq régions de l'ONU à savoir : Afrique, Amérique latine et Caraïbes, Asie, Europe Centrale et Orientale et Europe de l'Ouest.

³¹⁹ Article 7 de la CCNUCC. La COP est en effet chargée d'analyser les communications nationales qui lui sont adressées par chaque État membre. C'est sur la base de ces informations qu'elle évalue les effets des mesures prises par les Parties et les progrès accomplis pour atteindre les objectifs de la Convention.

³²⁰ Il s'agit notamment de :

adhéré à la Convention entrée en vigueur depuis le 21 mars 1994. À travers ses réunions annuelles, la COP a permis de faire jouer à la Convention, le rôle qui lui est initialement imparti en tant qu'instrument cadre. Dès sa première session en 1995, la COP a jugé que les engagements de réduction, notamment ceux visés par l'article 4, paragraphe 2 n'étaient pas adéquats ; ce qui a ouvert la voie à la négociation d'objectifs plus ambitieux qui prendront corps dans le PK.

Aujourd'hui, la CCNUCC même si son objectif est énoncé en des termes trop généraux, garde encore toute sa vigueur puisqu'elle compte davantage de Parties que le PK (notamment les États-Unis), et va continuer à jouer un rôle déterminant en particulier dans les négociations du post-2012.

B. UN OBJECTIF DE PORTÉE GÉNÉRALE

La relative brièveté des négociations au regard de la lenteur habituelle des procédures internationales, et la rapidité de l'entrée en vigueur de la Convention s'expliquent aisément par son caractère peu contraignant. En tant que Convention-cadre, elle ne représente qu'une première étape dans la définition d'un régime international de lutte contre les changements climatiques. Cette Convention, en sortant tout à fait des traditions du droit international ouvre de nouvelles voies pour la construction d'un régime international du climat et du DIE. Dans un premier temps, les principes sont proclamés solennellement

-
- L'Organe Subsidaire de Conseil Scientifique et Technologique (article 9) dont le rôle principal est de conseiller la COP sur toutes les problématiques scientifiques, technologiques, et méthodologiques qu'elle rencontre. Cette mission le conduit à intervenir essentiellement dans le domaine de la promotion du transfert de technologies écologiquement saines ainsi qu'à réaliser un travail technique en vue d'améliorer les directives pour la préparation des communications nationales et les inventaires d'émissions. Enfin, il sert de lien entre l'information scientifique fournie par des sources telles que le GIEC et les besoins d'orientation politique de la COP ;
 - L'Organe Subsidaire de Mise en Œuvre (article 10) qui a pour mission de conseiller la COP sur l'ensemble des questions relatives à la mise en œuvre de la CCNUCC. À ce titre, il est chargé d'analyser les informations contenues dans les communications nationales et les inventaires d'émissions soumises par les Parties pour évaluer l'effectivité de la Convention dans son ensemble. Il est aussi chargé d'évaluer les moyens financiers alloués aux Parties non incluses dans l'Annexe I pour mettre en œuvre leurs engagements en matière de lutte contre le changement climatique ;
 - Le Groupe Consultatif d'Experts est un organe qui a pour mission d'aider les Parties non désignées à l'Annexe I à préparer leurs communications nationales à destination de la COP. Il est composé de cinq membres de PED des régions de l'ONU ;
 - Le Groupe d'Experts sur le Transfert de Technologies créé à la suite des Accords de Marrakech en 2001 (Décisions 2 et 24/CP.7). Il est chargé d'évaluer les besoins en technologies propres des PED et se penche également sur l'état des coopérations technologiques Nord-Sud et Sud-Sud ;
 - Le Groupe d'Experts des Pays les Moins Avancés conseille les PMA lors de l'élaboration de leurs stratégies nationales de lutte contre le changement climatique.

mais sous une forme plu générale, dans un instrument non juridiquement contraignant³²¹. C'est une formule de négociation permanente où l'adoption d'un traité-cadre ne représente qu'une première étape, concrétisée par la suite par l'adoption de protocoles additionnels³²². Contenant peu d'éléments immédiatement sanctionnables, ces conventions s'apparentent à un processus normatif continu imaginé pour faire face à l'évolution constante qui caractérise l'état de l'environnement³²³.

Dans la mesure où les controverses scientifiques étaient très vives à l'époque, l'objectif ne pouvait être que modeste, visant avant tout à amorcer un processus de coopération internationale et à mettre en place peu à peu, des outils nationaux d'inventaires des émissions de GES. Ainsi, la CCNUCC de 1992 joue le rôle d'une convention principale, mais sa portée se limite à énoncer des principes et des mécanismes permettant de répondre à l'objectif général qu'elle s'est fixée. Le traité-cadre cumule ainsi deux sortes d'éléments ; d'une part, il énonce des dispositions « *de lege ferenda* » en même temps que d'autres qui sont « *plutôt des directives que des obligations juridiques* »³²⁴ ; d'autre part, il est aussi un instrument ayant pour but d'établir un cadre institutionnel produisant de telles règles³²⁵.

La Convention de Rio n'est donc pas normative dans la mesure où elle n'impose pas aux Parties des objectifs d'émission ou de réduction juridiquement contraignants. En fait, elle demande seulement aux Parties visées à l'Annexe I, d'adopter des programmes et mesures visant à stabiliser en 2000, leurs émissions de GES aux niveaux de 1990. L'objectif ultime de la Convention n'est nullement quantifié. La définition du « *niveau qui empêche toute perturbation anthropique dangereuse du système climatique* » n'est pas donnée plus avant³²⁶. De plus, aucun calendrier n'est fixé pour la réalisation de l'objectif

³²¹ NGUYEN QUOC (D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, op. cit., p. 1428 et s.

³²² KISS (A.), « Les traités-cadres : une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement », *AFDI*, 1993, p. 793. Il définit un traité-cadre comme étant « *un instrument conventionnel qui énonce les principes devant servir de fondement à la coopération entre les États parties dans un domaine déterminé, tout en leur laissant le soin de définir, par des accords séparés, les modalités et les détails de la coopération, en prévoyant, s'il y a lieu une ou des institutions adéquates à cet effet* ».

³²³ *Ibid.*

³²⁴ CAUBET (C. G.), « Le Traité de coopération amazonienne : régionalisation et développement de l'Amazonie », *AFDI*, 1984, p. 813.

³²⁵ CARON (D. D.), « La protection de la couche d'ozone stratosphérique et la structure de l'activité normative internationale en matière d'environnement », *AFDI*, 1990, p. 707.

³²⁶ OCDE, *Contre le changement climatique : bilan et perspectives du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 77.

de la Convention, « *un délai suffisant* » étant simplement évoqué. Même l'article 4, paragraphe 2 qui prévoit que les pays développés adoptent des politiques et mesures nationales afin de démontrer qu'ils prennent l'initiative de modifier les tendances à long terme des émissions anthropiques conformément à l'objectif de la Convention reste très vague. Il en résulte une incertitude en terme de résultats, et un faible niveau d'exigence en terme d'obligations, alors même que le préambule de la Convention souligne que les Parties sont « *résolues à préserver le système climatique pour les générations présentes et futures* ». Le Sommet de la Terre a donc institué un début d'engagements non contraignants dont la mise en œuvre n'est assortie d'aucun mécanisme de contrôle et de sanctions. La conséquence logique, c'est que la plupart des pays signataires, y compris les pays de l'UE ne les respecteront jamais³²⁷.

Le régime international du climat consacre à travers la CCNUCC et son traité « *fil* », les principes fondamentaux du DIE.

§ 2. LA CONSÉCRATION JURIDIQUE DES PRINCIPES FONDAMENTAUX DU DIE PAR LE RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT

Les principes du droit international de l'environnement constituent une catégorie de normes assez spécifiques puisqu'elles ne résultent pas de l'article 38 du Statut de la CIJ, mais forment pourtant une source du droit international de l'environnement relativement importante³²⁸. Le régime international du climat confirme en droit positif, ces nouveaux principes consacrés par la Déclaration de Rio. Les changements climatiques constituent en effet le défi ultime posé au développement durable³²⁹, ou à tout le moins, un test clé dans la définition du développement durable. À l'instar des mesures prises en faveur du développement durable, celles retenues pour les changements climatiques doivent prendre en compte, le principe d'équité³³⁰ entre les générations, mais également les implications du point de vue de l'équité au plan national et mondial (équité intra-générationnelle).

³²⁷ LECLERC (S.), « La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques », *op. cit.*, p. 32.

³²⁸ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 63.

³²⁹ PIERATTI (G.), PRAT (J.-L.), « Droit, économie, écologie et développement durable : des relations nécessairement complémentaires mais inévitablement ambiguës », *RJE*, 3/2000, p. 425.

³³⁰ BARRET (S.), *Environment and statecraft. The strategy of environmental treaty-making*, Oxford, OUP, 2003, p. 38.

Inévitablement, l'impact et les coûts ne se repartissent pas de manière uniforme entre les grandes régions du monde et les différents secteurs de l'économie à l'intérieur des pays. Les Nations à l'origine du gros des émissions ne seront probablement pas celles qui en subiront les conséquences les plus graves ; la plupart des effets néfastes seront ressentis dans l'hémisphère Sud, ce qui risque d'augmenter les disparités économiques actuelles entre le Nord et le Sud. C'est fort de ce raisonnement que le régime juridique du climat sera bâti sur la base d'un certain nombre de principes fondamentaux du DIE³³¹ dont ceux concourant à l'évitement du changement climatique (A), et ceux impliquant une certaine équité³³² et une justice climatiques (B).

A. LES PRINCIPES CONCOURANT À L'ÉVITEMENT DU CHANGEMENT CLIMATIQUE GLOBAL

Un des principes directeurs sur lesquels s'appuie le régime du climat et qui revêt une grande importance est celui de la précaution (1). En vertu de ce principe, les Parties sont appelées à combattre les impacts potentiels d'un réchauffement du climat, et ce malgré l'absence de certitude scientifique absolue quant à l'ampleur du phénomène. Le second principe qui doit guider l'action des États est celui du développement durable (2), les deux principes devant conduire la communauté internationale à user de tous les moyens pour éviter une recrudescence du phénomène des changements climatiques.

1. Le principe de précaution

Face à l'irréversibilité de certaines atteintes à l'environnement et à l'incertitude scientifique qui affecte des dossiers complexes³³³, une nouvelle forme de prévention basée

³³¹ Parmi les principes fondamentaux du DIE, on peut citer notamment les principes de précaution, du pollueur-payeur, de concertation et de coopération, d'information et de participation, de prévention, d'intégration, des responsabilités communes mais différenciées.

³³² Mélanges VATICOS, *Droit et justice*, Paris, Pedone, 1999, p. 94. L'équité est un instrument de réalisation de la justice qui ne repose pas sur des règles de droit international positif. Elle peut consister en une utilisation ou/et une interprétation distanciée et critique du droit, mais elle peut également se concevoir sous plusieurs aspects : *infra legem, praeter legem et contra legem*. Les principes relatifs à l'équité apparaissent dans presque tous les documents de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement notamment dans le Préambule et les Principes 3, 7 et 11 de la Déclaration de Rio ; le Principe 3 consacre expressément l'équité tandis que les Principes 7 et 11 n'y font référence qu'implicitement.

³³³ Notamment diminution de la couche d'ozone, changement climatique, utilisation des OGM, etc.

sur le principe de précaution³³⁴ a été imaginée pour protéger la société contre les risques encore inconnus et incertains³³⁵. Le principe de précaution est une assurance sur l'avenir. Face à l'incertitude ou à la controverse scientifique actuelle, il vaut mieux prendre de suite des mesures de protection sévères à titre de précaution que de ne rien faire en attendant que se révèlent les dommages. Il s'agit selon Michel PRIEUR, de mettre « *concrètement en œuvre le droit à l'environnement des générations futures* »³³⁶.

Au moment de l'adoption de la Convention en 1992, le premier rapport d'évaluation du GIEC mettait en lumière le phénomène du réchauffement planétaire, sans pour autant en identifier clairement les causes et les conséquences. Cette attitude prudente des scientifiques était justifiée par le niveau d'incertitudes résultant des études réalisées jusque-là. Compte tenu des conséquences catastrophiques évoquées dans le premier rapport du GIEC, pour les instances politiques, le fait de s'engager à protéger l'atmosphère planétaire pouvait entraîner des retombées positives, en termes de visibilité et de sympathie du public, sans pour autant qu'il soit nécessaire d'agir. Le régime international du climat a donc été adopté sur la base du principe de précaution³³⁷ qui est un principe fondamental en DIE, reprenant sur ce point, le texte du principe 15 de la Déclaration de Rio³³⁸, à une

³³⁴ Sur le principe de précaution, voir notamment PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, droit durable, op. cit.*, p. 56 et s. ; PRIEUR (M.), « Le principe de précaution », in *Droit et économie, interférences et interactions, Mélanges Bazex*, Paris, Litec, 2009, p. 283 ; DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), et al, *Droit international de l'environnement, op. cit.*, p. 65 et s. ; MARTIN-BIDOU (P.), « Le principe de précaution en droit international de l'environnement », *RGDIP*, 1999, p. 3 ; BOY (L.), *La nature juridique du principe de précaution*, Nature, sciences, sociétés, vol. 7, n° 3, 1999 ; CANS (Ch.), « Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité », *RFDA*, 1999, p. 750 ; KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, Paris, La Documentation française, Coll. « Thémiales », 2000 ; FOUCHER (K.), *Principe de précaution et risque sanitaire : recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Logiques juridiques », 2002 ; BECHMANN (P.), MANSUY (V.), *Le principe de précaution*, Paris, Litec, 2002 ; FRANC (M.), « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA*, 2003, P. 360 ; LEPAGE (C.), *La politique de précaution*, Paris, PUF, 2001 ; SADELEER (N.), *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution: essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 437 p. ; VANNEUVILLE (R.), GANDREAU (S.), *Le principe de précaution saisi par le droit. Les enjeux sociopolitiques de la juridicisation du principe de précaution*, Paris, La Documentation française, 2007, 202 p.

³³⁵ PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 186.

³³⁶ *Ibid.*

³³⁷ Article 3, § 3 de la CCNUCC.

³³⁸ Le Principe 15 de la Déclaration Rio dispose que « *Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risques de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement* ».

époque où l'incertitude scientifique sur le lien de causalité entre le phénomène du changement climatique et les émissions d'origine anthropique comme fait générateur du problème était encore importante. Certains auteurs affirmeront d'ailleurs que c'est dans la CCNUCC que la notion de précaution a été le plus débattue et les tentatives de mise en pratique les plus abouties³³⁹. C'est en effet au nom du principe de précaution que des actions sont demandées aux États les plus pollueurs de la planète malgré l'incertitude sur les causes et les impacts réels du phénomène³⁴⁰.

Principe fondamental du DIE, le principe de précaution, « *lumière dans l'obscurité des incertitudes de la science* »³⁴¹ a connu sa consécration publique à la Conférence de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement. Il déborde aujourd'hui le champ du droit de l'environnement pour s'appliquer à tous les domaines relatifs aux risques³⁴². Le Professeur Michel PRIEUR dira qu'il est devenu « *un guide d'action en matière d'OGM, de santé des consommateurs et de sécurité alimentaire* »³⁴³. Greenpeace, une association internationale de défense de l'environnement s'oppose ainsi au nom du principe de précaution, à la dissémination d'OGM dans l'environnement car les conséquences à moyen et long terme sont totalement inconnues³⁴⁴.

Le principe de précaution requiert à la fois un renforcement de la prévention et l'utilisation d'instruments appropriés pour gérer des risques potentiellement graves et irréversibles dont les probabilités de réalisation sont faibles et mal connues³⁴⁵. Il sert de technique d'anticipation en essayant de réguler des événements qui n'ont pas encore eu lieu, et qui pourraient en réalité ne jamais avoir lieu³⁴⁶. Le principe de précaution s'attache

³³⁹ TUBIANA (L.), « La négociation internationale sur le changement climatique », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 22.

³⁴⁰ TORRE-SCHAUB (M.), « Le principe de précaution dans la lutte contre le réchauffement climatique : entre croissance économique et protection durable », *REDE*, n° 2, juillet 2003, p. 157.

³⁴¹ NAIM-GESBERT (E.), « Le principe de précaution, pensée du plausible en droit. Méthode et raison des juges administratifs français et communautaire », *REDE*, n° 2, 2009, p. 141.

³⁴² BETAÏLLE (J.), « Le décroisement du principe de précaution, un effet de sa constitutionnalisation ? », *Droit de l'environnement*, n°182, septembre 2010, p. 278.

³⁴³ PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, op. cit., p. 187.

³⁴⁴ Voir le site de Greenpeace, www.greenpeace.org (consulté le 02 mars 2012).

³⁴⁵ KOURILSKY (P.), *Du bon usage du principe de précaution*, Paris, Odile Jacob, janvier 2002, p. 49.

³⁴⁶ MBENGUÉ (M. M.), *Essai sur une théorie du risque en droit international public : l'anticipation du risque environnemental et sanitaire*, Paris, Pedone, 2009, p. 327

à contrôler les risques avérés et vise à limiter les risques incertains, encore hypothétiques ou potentiels. Il se distingue du principe de prévention du fait qu'il opère uniquement en cas d'incertitude scientifique³⁴⁷. L'incertitude scientifique, fondement du principe de précaution requiert d'une part que soient mobilisées des connaissances et des compétences variées, et d'autre part, que les décisions et leur suivi soient inscrits dans des cadres rigoureux. La précaution exige des décideurs de collaborer en cas d'incertitude ou de différends scientifiques au sujet des conséquences d'une activité humaine. Cette collaboration peut aboutir à la mise en œuvre de mesures visant à interdire temporairement ou définitivement les activités en question.

Le principe de précaution a aujourd'hui une influence grandissante sur les droits nationaux de l'environnement³⁴⁸. Ainsi, la Charte française de l'environnement, adossée à la Constitution française en 2005, est très largement inspirée des principes du DIE³⁴⁹. Le phénomène témoigne de la force des normes internationales comme nouveau droit commun³⁵⁰. Même les PED s'en réclament. Ainsi, le principe de précaution a été réaffirmé avec force dans la législation togolaise sur la biosécurité qui en adopte une interprétation stricte. L'interprétation stricte du principe de précaution par le législateur togolais implique pour le Togo le droit de refuser l'importation, la production, la dissémination, l'utilisation en milieu confiné, ou la commercialisation des OGM et ses produits dérivés sur son territoire national, à moins que des preuves suffisantes de l'innocuité des OGM en cause

³⁴⁷ Les principes de précaution et de prévention sont des principes essentiels et cardinaux du droit de l'environnement. Certains systèmes juridiques les confondent, mais le droit international qui a joué un rôle majeur dans leur développement, les distingue. Principe de précaution et principe de prévention s'avèrent complémentaires. Le principe de précaution vient prolonger et compléter le principe de prévention. Les deux principes participent de la même démarche, mais là où le principe de prévention appelle à prendre des mesures pour prévenir un événement prévisible, le principe de précaution intervient lorsque le risque n'est pas avéré mais seulement pressenti. L'un intervient dans un contexte de certitude, l'autre d'incertitude. Généralement, quatre éléments clés déterminent le principe de précaution: le risque, le dommage, l'incertitude scientifique et les différences de capacités (BOISSON DE CHAZOURNES (L.), *Precaution in International Law: reflection on its composite nature*, In NDIAYE (T. M.), WOLFRUM (R.) (eds.), *Law of the sea, environmental law and settlement of disputes*, The Hague, 2007, p. 22).

³⁴⁸ En droit français, le principe de précaution a été énoncé par la loi dite « Barnier » du 2 février 1995. Dix ans plus tard, ce principe sera consacré sur le plan constitutionnel par l'article 5 de la Charte de l'environnement.

³⁴⁹ Selon l'article 5 de la Charte, « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution, à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin d'éviter la réalisation du dommage ainsi qu'à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques encourus ».

³⁵⁰ HALPERIN (J.-L.), *Profils de la mondialisation du droit*, Paris, Dalloz, 2009, p. 233.

aient été démontrées³⁵¹. La procédure d'accord préalable en connaissance de cause est d'application stricte et à chaque mouvement transfrontalier d'OGM, une évaluation des risques doit être effectuée par l'exportateur³⁵². L'application de ce principe a permis aux pays comme le Bénin et la Zambie, en l'absence de législation nationale sur la biosécurité, d'interdire l'entrée d'OGM sur leur territoire national³⁵³.

La jurisprudence a eu à réaffirmer la portée du principe de précaution dans plusieurs affaires. La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) est généralement considérée comme ayant la jurisprudence la plus audacieuse en la matière³⁵⁴. Elle l'a en effet érigé en principe général de droit autonome à partir de la référence qu'y faisait le Traité de Rome dans le champ de l'environnement³⁵⁵. Pour GABDIN, « *En l'érigeant en principe général de droit, le juge tend à se réapproprier le principe de précaution (...)* »³⁵⁶ ; celui-ci cherche au cas par cas à saisir raisonnablement le risque ; il pèse l'incertitude scientifique et la gravité du risque pour définir l'équilibre de la décision administrative³⁵⁷. Le principe de précaution joue ainsi un rôle très important en droit communautaire. Consacré par les traités constitutifs s'agissant de l'environnement³⁵⁸, le principe a été appliqué par la jurisprudence d'abord dans le champ de la santé. Ainsi pour la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE), lorsque des incertitudes subsistent quant à l'existence ou à la portée des risques pour la santé des personnes, les institutions communautaires peuvent prendre des mesures sans avoir à attendre que la réalité et la gravité de ces risques

³⁵¹ OURO-BODI (O.-G.), *La mise en œuvre du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques au Togo*, Mémoire de DEA en Droit et Politique de l'environnement, Université de Lomé, 2010, p. 57.

³⁵² Articles 68 à 80 de la législation togolaise sur la biosécurité.

³⁵³ OURO-BODI (O.-G.), *La mise en œuvre du Protocole de Cartagena ...*, *op. cit.*, p. 57.

³⁵⁴ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Principes du droit international de l'environnement », *JCE*, n°1, 2011, p. 4. À la différence de la CIJ et des panels de l'OMC, les juridictions communautaires ont fait du principe de précaution une véritable règle de droit d'application directe.

³⁵⁵ *Ibid.*

³⁵⁶ GABDIN (D.), *Principe de précaution et pouvoir discrétionnaire*, Liber Amicorum en l'honneur de J. RAUX, Rennes, Apogée, 2006, p. 307.

³⁵⁷ NAIM-GESBERT (E.), « Le principe de précaution, pensée du plausible en droit. Méthode et raison des juges administratifs français et communautaires », *op. cit.*, p. 144.

³⁵⁸ Le Traité de Maastricht notamment. Le Traité de Maastricht a été adopté le 7 février 1992 par la Communauté européenne. Il consacre le principe de précaution comme principe cardinal en matière de mise en œuvre des politiques environnementales.

soient pleinement démontrées³⁵⁹. Ainsi qualifié de principe « autonome » et de « principe général du droit communautaire, il impose aux autorités concernées de prendre dans le cadre précis de l'exercice des compétences qui leur sont attribuées par la réglementation pertinente, des mesures appropriées en vue de prévenir certains risques potentiels pour la santé publique, la sécurité et l'environnement, en faisant prévaloir les exigences liées à la protection de ces intérêts sur les intérêts économiques »³⁶⁰. La Cour de justice et le Tribunal de première instance, et même des juridictions nationales n'hésitent donc pas à en faire un usage direct, considérant qu'il peut faire échec au principe de la libre circulation des marchandises ou de liberté du commerce et de l'industrie³⁶¹. Même la Cour Européenne des Droits de l'Homme (CEDH) en a pris acte dans son arrêt *Tatar c/ Roumanie*³⁶². Elle commence en effet par rappeler que « Dans l'histoire de la construction européenne, le principe de précaution a été introduit par le traité de Maastricht (...). Cette étape marque, au niveau européen, l'évolution du principe d'une conception philosophique vers une norme juridique. Les lignes directrices du principe ont été fixées par la Commission européenne dans sa communication du 2 février 2000 sur le recours au principe de précaution. La jurisprudence communautaire a fait application de ce

³⁵⁹ À cet égard, on peut citer la jurisprudence de la CJCE relative aux produits alimentaires : CJCE, 5 mai 1998, *Affaire C-157/96, National Farmer's Union*, Recueil CJCE 1998, I, p. 2211 ; mai aussi et surtout l'« *Affaire de la vache folle* » (CJCE, 5 mai 1998, *Affaire C-180/96, Royaume-Uni c/ Commission*, Rec. CJCE 1998, I, p. 2265. ; Également REDE, n° 3, 1999, p. 291). Cette affaire a permis de situer exactement la portée du principe de précaution en droit communautaire (BOUDANT (J.), « Les institutions communautaires face à la crise de la vache folle », *RD Rur.*, 1997, p. 207 ; VIALE (B.), « En réponse à la crise de la vache folle, plaidoyer en faveur d'une politique communautaire de l'alimentation », *RD rur.*, 1997, n° 251, p. 158 et s.). En l'espèce, à la suite de l'adoption par des États membres et des pays tiers de mesures interdisant l'importation de bovins ou de la viande bovine en provenance du Royaume-Uni, l'UE a envisagé d'adopter plusieurs mesures de sauvegarde. Dans ce contexte, le Comité scientifique de médecine vétérinaire de l'UE a le 22 mars 1996, conclu à la demande de la Commission que les données disponibles ne permettaient pas de prouver la transmissibilité de l'Encéphalotie Spongiforme Bovine (ESB) à l'homme. Toutefois, et « (...) compte tenu d'un risque avéré », la Commission a décidé d'adopter les mesures appropriées. Pour le Royaume-Uni, cette décision constitue une « (...) méconnaissance du principe de la libre circulation des marchandises », et en plus, la Commission n'a pas le pouvoir d'interdire les exportations vers les pays tiers. Mais pour la CJCE saisie à l'occasion, en raison de l'incertitude scientifique et des risques potentiels sur la santé, la Commission a bel et bien le droit d'adopter les mesures en cause. Cette célèbre affaire a donné naissance à une jurisprudence sur l'action des instances communautaires en contexte d'incertitude scientifique qui servira de référence pour les contentieux ultérieurs.

³⁶⁰ TPICE, 21 octobre 2003, *Solvay Pharmaceuticals BV c/ Conseil de l'Union Européenne*.

³⁶¹ CE, 31 mars 2004, *Union nationale de l'apiculture française, Environnement*, mai 2004, p. 30. En l'espèce, le Conseil d'État a interdit la commercialisation de l'insecticide Gaucho.

³⁶² CEDH, *Tatar c/ Roumanie*, 27 janvier 2009, n° 67021/01, § 109.

principe »³⁶³. Elle considère le principe de précaution « *comme l'un des fondements de la politique de protection d'un niveau élevé poursuivie par la Communauté dans le domaine de l'environnement* »³⁶⁴. Dès lors, pour la Cour, le principe de précaution « *recommande aux États de ne pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement en l'absence de certitude scientifique ou technique* »³⁶⁵. La Cour conclut sur cette base, à la violation de l'article 8 de la Convention par la Roumanie³⁶⁶. La consécration du principe de précaution connaîtra son apogée à travers son application par la CIJ même si celle-ci n'y ait vu qu'un concept au lieu d'une véritable règle de droit applicable³⁶⁷.

La prise en compte du principe du développement durable doit également permettre à la communauté des États d'user de tous les moyens pour anticiper les risques du réchauffement climatique.

2. Le principe du développement durable

Le développement durable était plutôt considéré jusqu'alors comme un objectif politique que comme un principe juridique³⁶⁸. Il consiste à faire en sorte que les besoins présents du développement ne compromettent pas les besoins des générations futures. Il s'agit selon Michel Prieur, « *de gérer en bon père de famille le patrimoine commun que constitue l'environnement à l'occasion des actions de développement* »³⁶⁹. Le développement durable qui inclut l'intégration de l'environnement³⁷⁰ dans les politiques de

³⁶³ *Ibid.*

³⁶⁴ *Ibid.*

³⁶⁵ *Ibid.*

³⁶⁶ *Ibid.*, § 120.

³⁶⁷ CIJ, arrêt du 20 avril 2010, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine/Uruguay), *Rec. 2010*, § 72, p. 18 et s.

³⁶⁸ PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, droit durable, op. cit.*, p. 372.

³⁶⁹ *Ibid.*

³⁷⁰ Sur la protection intégrée de l'environnement, voir notamment PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 85 et s. ; ALVES (C.-M.), « La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire », *REDE*, n° 2, juillet 2003, p. 129-141 ; KISS (A.), « De la protection intégrée de l'environnement à l'intégration du droit international de l'environnement », *RJE*, n° 3, 2005, p. 261-288.

développement est aujourd'hui un référentiel commun sur la scène internationale³⁷¹. Cela ressort très clairement des grandes Conférences tenues sous les auspices de l'ONU. Sans doute est-il devenu depuis Rio, l'objectif affiché de toutes les politiques publiques, que ce soit sur le plan international, européen ou national³⁷². Il représente donc aux yeux de la communauté internationale, un enjeu fort, une alternative au développement actuel basé sur la seule dimension économique. Largement inspiré par le processus de Rio, le régime international du climat se réfère au développement durable en tant que principe qui doit guider l'action des Parties pour atteindre l'objectif ultime de la CCNUCC, qui appelle à équilibrer et à concevoir indissociablement prise en compte de l'environnement et développement économique. Le régime climatique encourage ainsi l'application du principe du développement durable à plusieurs niveaux, notamment dans la recherche de nouvelles technologies beaucoup plus efficaces en matière de consommation d'énergie, dans l'accessibilité à ces dernières, ou encore dans l'éducation du grand public vis-à-vis de ce concept.

Un concept aussi poussé que le développement durable³⁷³ n'a évidemment pas surgi de nulle part. Dès les années 1960, les scientifiques ont sonné l'alarme et attiré l'attention sur les problématiques environnementales³⁷⁴. Les premiers jalons officiels menant au concept de développement durable ont été posés pendant la phase préparatoire de la Conférence de

³⁷¹ LOWE (V.), *Sustainable development and unsustainable agreements in international Law and sustainable development. Past, achievements and future challenges*, boyle and freestone, Oxford, OUP, 1999, p. 12.

³⁷² FEVRIER (J.-M.), « Remarques critiques sur la notion de développement durable », *Environnement*, n° 2, 2007, p. 11. Selon le principe 4 de la Déclaration de Rio, « *Pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément* ».

³⁷³ Sur le concept de développement durable, voir notamment BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, *op. cit.*, p. 45 et s., PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 83 et s. ; HARRIBEY (J.-M.), *Le concept de développement durable*, Mémoire de DEA en Sciences économiques, Université de Bordeaux I, 1993, 275 p. ; DOUMBE-BILLÉ (S.), « Droit international et développement durable », in *Les Hommes et l'environnement : quels droits pour le 21^e siècle ?*, *Mélanges en hommage à Alexandre KISS*, *op. cit.*, p. 245 et s., BARTENSTEIN (K.), « Les origines du concept de développement durable », *RJE*, n° 3, 2005, pp. 289 et s.

³⁷⁴ Dans ce contexte, le Club de Rome publie en 1972, un rapport intitulé « The limits of growth » traduit en français sous le titre de « Rapport sur les limites de la croissance » (MEADOWS (D. H.), *et al.*, « The limits of growth : a Report for the Club of Rome's Project on the predicament of Mankind », Universe Books, 1972, Cité par BARTENSTEIN (K.), « Les origines du concept de développement durable », *op. cit.*, p. 290). Ce rapport a le mérite d'animer les discussions entourant le sujet du développement économique et la protection de l'environnement. Un résumé de ce rapport en français, rédigé par un membre du groupe, Eduard PESTEL, peut être téléchargé sur le site suivant : <http://www.clubofrome.org/archive/reports.php>.

Stockholm sur l'environnement humain. Cette rencontre au sommet fut la première où environnement et développement économique occupèrent une place d'égale importance. Dans un souci de trouver des moyens d'assurer un développement socioéconomique équitable, tout en préservant les ressources de l'environnement, on imagina alors le concept d'« *écodéveloppement* »³⁷⁵. En 1980, un important document a été publié à l'échelle mondiale par des organisations vouées à la conservation des ressources. Le Fonds Mondial pour la Nature (WWF)³⁷⁶, le PNUE et l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN) affirmaient conjointement que la conservation des ressources et le développement étaient désormais étroitement liés. Le document intitulé « *Stratégie mondiale pour la conservation* » présente le développement comme générateur d'agressions et invite les États à prendre en compte les dimensions écologique, économique et sociale comme base d'analyse du développement durable³⁷⁷.

Une définition très pratique de la notion de développement durable et de ses principes provient du fameux Rapport Brundtland, « *Notre Avenir à tous* », publié en 1987³⁷⁸. Le Rapport de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement³⁷⁹ que présidait Madame Gro Harlem BRUNDTLAND, à l'époque Premier ministre et ministre de l'environnement de la Norvège, établit clairement que « *le développement durable exige que les effets nuisibles sur l'air, sur l'eau et sur les autres éléments communs à l'humanité*

³⁷⁵ ALVES (C.-M.), *La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire*, Thèse de doctorat en droit public, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2002, p. 2 ; BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Principes du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 9.

³⁷⁶ Pour World Wildlife Fund en anglais.

³⁷⁷ *Ibid.* La Stratégie mondiale pour la conservation relevait notamment que la conservation et le développement durable sont interdépendants, et pour ne pas porter en lui les germes de l'échec, le développement doit être durable, et la conservation contribue à le rendre durable.

³⁷⁸ Commission Mondiale pour l'Environnement et le Développement (CMED), *Notre avenir à tous*, Québec, Le Fleuve, 1988, p. 51. La version anglaise du document intitulé « *Our Common Future* » a été publiée en 1987. Selon ce rapport, le développement durable est « *un développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures de répondre aux leurs* ». Commandé par le Secrétaire Général de l'ONU, le rapport a reçu les louanges de l'AG des Nations Unies qui a estimé que, telle que définie dans le rapport, « *la notion de développement durable (...) devrait devenir le principe directeur fondamental pour les Nations Unies, les gouvernements ainsi que les institutions, organisations et entreprises privées* » (Résolution 42/187 du 11 décembre 1987) ; voir aussi MATAGNE (P.), *Les enjeux du développement durable*, Paris, L'Harmattan, 2005, 218 p.

³⁷⁹ Ou Commission des Nations Unies pour l'Environnement et le Développement (CNUED). Cette Commission spéciale avait été mise sur pied en 1982 à l'occasion du dixième anniversaire de la Conférence de Stockholm par la Résolution 38/161 du 19 décembre 1982 de l'AG de l'ONU. Elle avait pour mandat de produire un rapport sur la perspective globale de l'environnement à l'horizon 2000 et au-delà, avec des recommandations pour un développement soutenable.

*soient réduits au minimum, de façon à préserver l'intégrité du système »*³⁸⁰. D'ailleurs, le Rapport Brundtland recommandait littéralement la négociation de nouveaux instruments internationaux, portant entre autres sur le changement climatique et visant à promouvoir la coopération et la coordination dans le domaine de l'environnement et du développement. Une fois de plus, dans la brève histoire de la conscience planétaire face à l'environnement, la Commission Brundtland souligne le lien entre les activités humaines et la dégradation des écosystèmes à l'échelle de la planète. Il ne faut donc pas s'étonner de ce que le principal résultat de cette Commission ait été de proposer une série d'actions communes afin de faire face à l'ensemble des problématiques liées au développement. C'est également ce à quoi s'est appliqué un deuxième document, rédigé par les partenaires qui ont produit la Stratégie mondiale de la conservation. Publiée en 1991, la Stratégie pour l'avenir de la vie propose en effet un ensemble d'actions à mettre en œuvre afin que les activités de développement respectent les capacités de support des écosystèmes.

C'est donc portée par cette grande vague de mobilisation des représentants gouvernementaux autant que des grandes ONG, que s'est tenue en 1992, la Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement, 20 ans après la Conférence de Stockholm. Du Sommet de la Terre à Rio, est sortie une déclaration commune dont les principes doivent normalement guider chaque pays signataire vers des actions permettant de concrétiser le développement durable. C'est également à Rio qu'a été consacrée la formule définissant le développement durable, présentée ici sous une forme simplifiée, un développement où chaque être humain a droit à une vie saine et productive, en harmonie avec la nature et qui satisfait équitablement ses besoins immédiats, tout en permettant également aux générations futures de répondre aux leurs³⁸¹.

Pour le Professeur Pierre-Marie DUPUY, le concept de développement durable désigne en premier lieu *« une vision intégrée des exigences de protection environnementale et de*

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ La portée du principe de développement durable sera rappelée dans la déclaration de Johannesburg lors du Sommet mondial sur le développement durable en 2002. Le développement durable y est présenté comme un *« objectif commun »* (§ 16). Sa définition est rappelée et notamment la nécessaire articulation entre *« le développement économique, le développement social et la protection de l'environnement, piliers interdépendants et complémentaires du développement durable »* (§ 5). Enfin, le développement durable fait l'objet d'un engagement solennel : *« Depuis le continent africain, berceau de l'humanité, nous nous engageons solennellement devant les populations de la planète et les générations qui hériteront de cette terre à faire en sorte que le développement durable que nous appelons de nos vœux devienne une réalité »* (§ 34).

développement économique »³⁸². Il vise également « à rendre compatible la satisfaction des besoins du présent, particulièrement dans les pays pauvres, avec celle des intérêts des générations futures »³⁸³. Ces deux aspects du développement durable, la conciliation du droit au développement et la protection de l'environnement d'une part, et la dimension temporelle de cet objectif d'autre part³⁸⁴, ont été affirmés par la CIJ dans le célèbre *arrêt Gabčíkovo-Nagymaros*³⁸⁵. En effet, après avoir rappelé que « l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et de leur santé, y compris pour les générations à venir »³⁸⁶, la Cour consacre la « nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement »³⁸⁷. Depuis, la jurisprudence n'a cessé de rappeler ce principe dans ces principales décisions mettant en jeux des questions environnementales³⁸⁸. L'importance de

³⁸² DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *op. cit.*, p. 886.

³⁸³ *Ibid.*

³⁸⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), MEHDI (R.), « Environnement et développement, les Nations Unies à la recherche d'un nouveau paradigme », in MALJEAN-DUBOIS (S.), MEHDI (R.) (dir.), *Les Nations Unies et la protection de l'environnement : la promotion du développement durable*, Paris, Pedone, 1999, p. 8 ; ALVES (C.-M.), *La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire*, *op. cit.*, p. 449 et s.

³⁸⁵ CIJ, arrêt du 25 septembre 1997, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* (Hongrie c/ Slovaquie), *Rec. CIJ*, 1997, § 140, pp. 7 et s. À l'occasion, la Cour a rendu un arrêt dans un différend où l'environnement joue un rôle de premier plan. Un différend portant sur un projet prévoyant la construction d'un système de barrages sur le Danube entre Gabčíkovo (Slovaquie) et Nagymaros (Hongrie) a été porté devant elle par les deux États. Alors que la Slovaquie fondait son argumentation sur un traité conclu par les deux États en 1977 prévoyant la création de ce système de barrages, la Hongrie a évoqué les dommages graves que cette construction pouvait causer à l'environnement. Dans son arrêt, la Cour reconnaît le caractère obligatoire des traités internationaux, mais déclare toutefois que les nouvelles normes du droit de l'environnement récemment apparues sont pertinentes pour l'exécution du traité en cause ; ainsi même si cet instrument ne contient pas d'obligations spécifiques de faire, il impose aux Parties de veiller à ce que la qualité des eaux du Danube ne soit pas compromise et à ce que la protection de la nature soit assurée, en tenant compte des nouvelles normes en matière d'environnement.

³⁸⁶ *Ibid.*, § 53, p. 41 : la Cour reprend les termes déjà consacrés dans son Avis consultatif sur la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *Rec. 1996*, § 29, pp. 241-242. Elle énoncera les mêmes principes plus tard dans une ordonnance en indication de mesures conservatoires, CIJ, 13 juillet 2006, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (mesures conservatoires)*, (Argentine/Uruguay), *Rec. 2007*, § 72, p. 132.

³⁸⁷ *Ibid.*, § 140, p. 78.

³⁸⁸ Le Tribunal Arbitral (TA) dans l'*Affaire du Rhin de fer* a exprimé l'opinion selon laquelle le principe d'intégration des considérations environnementales dans la définition et la mise en œuvre des politiques économiques était un principe émergent du droit international général, comme du droit de l'Union européenne (*Iron Rhine Railway*, Belgique c/ Pays-Bas, Sentence du 24 mai 2005, § 59). En l'espèce, les Royaumes des Pays-Bas et de Belgique ont d'un commun accord, décidé de soumettre à un Tribunal arbitral constitué sous les auspices de la Cour Permanente d'Arbitrage, un litige relatif à la ligne ferroviaire dite du «*Rhin de fer* ». La Belgique voulait réactiver cette ligne pour des raisons

cette conciliation entre ces deux objectifs a été déjà soulignée par Alexandre KISS dans les années 80, considérant que la protection de l'environnement « *doit être intégrée dans le processus de développement afin de garantir que le rendement des ressources naturelles sera maintenu pour l'avenir* »³⁸⁹. Le principe du développement durable doit en général concilier développement économique, progrès social et protection de l'environnement³⁹⁰, les trois éléments étant indissociables d'où les trois objectifs ou « *piliers* » du

commerciales, mais les Pays-Bas craignaient les répercussions d'un tel projet sur l'environnement, certaines portions de la ligne étant considérées comme des réserves naturelles dans le droit néerlandais. Pour le TA, il en résulte un devoir général de prévention et de minimisation des dommages à l'environnement : « *Where development may cause significant harm to the environment, there is a duty to prevent, or at least mitigate, such harm* ». Le tribunal fait même découler la solution du litige en partie de ce principe (BARRAL (V.), « La sentence du Rhin de fer, une nouvelle étape dans la prise en compte du droit de l'environnement par la justice internationale », *RGDIP*, 2006, p. 647). En outre, la CIJ s'est référée au développement durable et même plus précisément encore au principe d'intégration dans *l'affaire des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*. Dans son ordonnance en réponse à la demande en indication de mesures conservatoires introduite par l'Argentine pour qui l'usine provoquerait des dommages irréversibles pour l'écosystème du fleuve, la Cour considère « *que la présente affaire met en évidence l'importance d'assurer la protection, sur le plan de l'environnement, des ressources naturelles partagées tout en permettant un développement économique durable ; qu'il convient notamment de garder à l'esprit la dépendance des parties vis-à-vis de la qualité des eaux du fleuve Uruguay en tant que celui-ci constitue pour elles une source de revenus et de développement économique ; que, dans cette perspective, il doit être tenu compte de la nécessité de garantir la protection continue de l'environnement du fleuve ainsi que le droit au développement économique des États riverains* » (Ordonnance du 13 juillet 2006, § 80). La Cour évoque assez explicitement le principe d'intégration : elle met clairement en balance développement économique et protection de l'environnement pour rejeter les prétentions de l'Argentine qui n'a pas pu apporter les preuves de ses allégations. Par ailleurs, l'opinion individuelle du Vice-président WEERAMANTRY dans *l'Affaire Projet de barrage sur le Danube dit « Gabčigovo-Nagymaros »* précité est assez éclairante : « *Le principe du développement durable fait partie du droit international moderne d'abord en vertu de sa nécessité logique inéluctable, mais aussi à cause de son acceptation générale par la communauté internationale* ». Celui-ci regrette que la Cour n'ait finalement pas davantage pris position, qu'elle n'ait vu qu'un « *concept* » dans le développement durable, alors que selon lui, il est « *davantage qu'un simple concept* », mais plutôt un « *principe de valeur normative, crucial pour statuer en l'espèce* », donc une norme de *jus cogens*, et « *sans l'aide des perspectives qu'il apporte, il aurait été difficile de résoudre les problèmes que soulève la présente affaire* ». En l'espèce, face aux prétentions légitimes mais opposées de la Hongrie (protection de l'environnement) et de la Slovaquie (développement économique), que dois faire le juge ? Doit-il abandonner complètement le projet par crainte de subir des conséquences que l'on vient d'énumérer ? Doit-il le mener à terme à cause des avantages qu'il apporte au pays sans tenir compte des dommages à l'environnement qui ont été évoqués ? Ou doit-il garder un cap intermédiaire en tenant compte comme il se doit de ces deux considérations, mais en faisant preuve d'une vigilance constante à l'égard des atteintes à l'environnement ? Pour WEERAMANTRY, il « *est clair que l'on doit suivre un principe qui tienne dûment compte des deux considérations. (...) ce principe est celui du développement durable* » et selon lui, « *il fait partie intégrante du droit international moderne* » (BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Principes du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 12).

³⁸⁹ KISS (A.), « Dix ans après Stockholm. Une décennie pour le droit international de l'environnement », *AFDI*, 1983, p. 786.

³⁹⁰ BARRAL (V.), *Le développement durable en droit international : essai sur les incidences juridiques d'un concept évolutif*, Thèse, Droit, European University Institute, mai 2007, p. 205. Voir aussi CELIMENE (F.), ROUMEAU (R.), « Développement durable et altruisme », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, *op. cit.*, p. 46 et s.

développement durable à savoir le pilier social qui se traduit par la satisfaction des besoins humains dans un souci d'équité, le pilier écologique c'est-à-dire la préservation de l'environnement, et le pilier économique qui se traduit par la nécessité de maintenir la croissance économique³⁹¹. Aujourd'hui, tous les droits, aussi bien communautaires³⁹² que nationaux³⁹³ de l'environnement font référence au développement durable.

À la lumière de ces développements, il est important de souligner que la notion de développement durable inclut indiscutablement les droits des générations futures. Nos actions auront un profond impact sur les standards de vie et la satisfaction des besoins des générations futures. Les GES que nous émettons aujourd'hui ne produiront leurs effets que dans plusieurs années, et ces effets seront potentiellement irréversibles. De plus les générations futures ne sont évidemment pas représentées à la table des négociations, et c'est aux générations actuelles qu'il appartient de représenter leurs intérêts. Généralement, on va considérer que les générations futures ont droit à minima, aux mêmes standards de vie que ceux dont nous jouissons actuellement, ou à tout le moins qu'il nous incombe de transmettre aux générations futures, un environnement dont elles puissent également profiter. Le régime international du climat, en consacrant le principe du développement durable fait sien toutes ces préoccupations.

En outre, au nombre des principes fondamentaux consacrés par les textes juridiques sur le climat, il faut mentionner aussi ceux qui prennent en compte l'équité et la justice climatiques.

³⁹¹ ALLEMAND (S.), *Le développement durable au regard de la prospective du présent*, Paris, L'Harmattan, 2006, p. 11.

³⁹² COMERE (E.), *Le concept de développement durable en droit communautaire de l'environnement*, Mémoire de DEA de Droit communautaire, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 1996, p. 8 et ss. ; ALVES (C.-M.), *La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire*, op. cit., p. 504 et ss.

³⁹³ La Charte de l'environnement le cite deux fois, dans le préambule : « Afin d'assurer un développement durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins », et à l'article 6 : « Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles prennent en compte la protection et la mise en valeur de l'environnement et les concilie avec le développement économique et le progrès social ». La loi Grenelle II a complété l'article L. 110-1 du Code l'environnement avec une définition des objectifs du développement durable. Elle met également en place des projets territoriaux de développement durable qui englobent les agendas 21 locaux. Ces projets sont définis et mis en œuvre au niveau des collectivités territoriales et doivent permettre de concrétiser ce principe.

B. LES PRINCIPES CONCOURANT À LA MISE EN ŒUVRE DE L'ÉQUITÉ ET DE LA JUSTICE CLIMATIQUES

La question d'équilibre ou de la justice climatique revêt indiscutablement une dimension Nord-Sud, mais elle possède aussi une dimension intergénérationnelle en raison de l'accumulation des GES dans l'atmosphère, de leur durée de vie (jusqu'à 50 ans pour certains), et des dommages qu'ils sont susceptibles de causer par le réchauffement à moyen et à long terme³⁹⁴. En effet, les conséquences du réchauffement climatique affecteront toute la planète quel qu'en soit le responsable. Or, il est avéré d'une part que les principaux émetteurs de GES sont les pays industrialisés qui en ont généré de très fortes quantités pour parvenir à leur niveau de développement actuel. D'autre part, il est aussi démontré que les premières victimes seront les pays les plus pauvres qui pourtant n'ont aucune responsabilité historique dans les émissions de GES. C'est pourquoi le régime juridique du climat va s'appuyer sur deux principes fondamentaux du DIE, le principe des responsabilités communes mais différenciées (1), et celui de la coopération internationale (2).

1. Le principe des responsabilités communes mais différenciées

Le DIE puisant ici dans les techniques et principes élaborés à partir des années 1960 pour tenir compte des difficultés économiques des pays accédant à l'indépendance, l'équité est invoquée pour justifier un traitement juridique différencié des États du Nord et du Sud³⁹⁵, lequel traitement différencié se concrétise notamment par une dualité des normes et une allocation différenciée des charges et des coûts³⁹⁶. C'est bien au nom de l'équité par opposition à l'égalité qu'est mis en avant le principe des responsabilités communes mais différenciées qui déroge ainsi au principe du DI selon lequel les États souverains doivent tous être traités sur un pied d'égalité. Proclamé dans la Déclaration de Rio³⁹⁷, le principe

³⁹⁴ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, *op. cit.*, p. 12. GEMENNE parle ici de l'injustice fondamentale du réchauffement global : alors que les PED sont les moins responsables du problème, ils seront les premiers et les plus durement touchés par ses conséquences.

³⁹⁵ TUBIANA (L.), *Environnement et développement. L'enjeu pour la France*, Rapport au Premier Ministre, Collection des Rapports officiels, Paris, La Documentation Française, 2000, p. 11.

³⁹⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Principes du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 12.

³⁹⁷ Le principe des responsabilités communes mais différenciées était déjà en germe dans la Déclaration de Stockholm puisque son principe 23 insiste sur la nécessité de tenir compte dans tous les cas de

des responsabilités communes mais différenciées se trouve au cœur du dispositif juridique de la CCNUCC³⁹⁸ et du PK, et a déjà servi de fondement au Protocole de Montréal de 1987 sur les substances appauvrissant la couche d'ozone³⁹⁹. Le principe dérive du concept d'« *héritage commun de l'humanité* »⁴⁰⁰ consacré dans divers textes de DIE et maritime notamment la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ou celle sur l'Antarctique.

Le principe comporte deux éléments fondamentaux ; d'une part, tous les pays se doivent de participer à la protection du bien commun ; d'autre part, cette participation doit tenir compte de circonstances nationales qui recouvrent à la fois la contribution au problème et les capacités à y faire face et à le résoudre⁴⁰¹. Appliqué au climat, le premier élément indique que le climat est un héritage commun de l'humanité, et que tout accord visant à le protéger ne peut être le fait d'un nombre restreint d'États, mais doit impliquer le plus grand nombre. Le second vise à réaliser une forme d'équité entre les différentes Parties ; il implique que les obligations de l'accord ne doivent pas être les mêmes pour tous, et que des transferts financiers et technologiques devront être effectués en direction des PED, de manière à les aider à faire face aux impacts du changement climatique et à réduire leurs

« l'applicabilité des normes qui sont valables pour les pays les plus avancés mais qui peuvent ne pas être adaptées aux pays en voie de développement, et être pour ces pays d'un coût social injustifié ». Ce principe sera énoncé de façon plus explicite dans la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement en son article 7 : « (...) Etant donné la diversité des rôles joués dans la dégradation de l'environnement mondial, les États ont des responsabilités communes mais différenciées. Les pays développés admettent la responsabilité qui leur incombe dans l'effort international en faveur du développement durable, compte tenu des pressions que leurs sociétés exercent sur l'environnement mondial et des techniques et des ressources financières dont ils disposent ».

³⁹⁸ Article 3 de la CCNUCC : « Il incombe aux parties de préserver le système climatique dans l'intérêt des générations présent et futures, sur la base de l'équité et en fonction de leurs responsabilités communes mais différenciées et de leurs capacités respectives. Il appartient en conséquence, aux pays développés Parties d'être à l'avant-garde de la lutte contre les changements climatiques et leurs effets néfastes ».

³⁹⁹ Le Protocole de Montréal relatif à des substances appauvrissant la couche d'ozone adopté en 1987 n'emploie pas l'expression de « *responsabilités communes mais différenciées* » ; mais il est pourtant bâti sur la dualité des normes, contenant des engagements plus stricts et des calendriers d'élimination resserrés pour les pays du Nord, auxquels vient s'ajouter un mécanisme d'assistance pour les pays du Sud. L'expression apparaît véritablement dans le discours international à Rio en 1992, lors du Sommet de la Terre.

⁴⁰⁰ KISS (A.), « Patrimoine commun de l'humanité », *RCADI*, II, n° 175, 1982, p. 103.

⁴⁰¹ Les responsabilités différenciées peuvent prendre différentes formes en droit de l'environnement : il peut s'agir de différencier les standards, d'allonger les périodes d'adaptation ou les délais pour remplir ses obligations, ou encore d'introduire des mécanismes de flexibilité, voire d'assistance. Le régime climatique a associé toutes ces normes qui ont permis des aménagements pour les PED.

propres émissions⁴⁰². Exprimé dans plusieurs conventions mondiales sur l'environnement adoptées depuis la fin des années 1980⁴⁰³, ce principe illustre l'idée d'une différenciation des responsabilités entre les États pour prendre en considération des réalités économiques, écologiques et sociales⁴⁰⁴. Le développement inégal des pays du Nord et ceux du Sud a pour conséquence que les trois quarts de l'excès de CO₂ accumulés dans l'atmosphère aujourd'hui proviennent des pays développés. Or, les conséquences de ce phénomène sont ressenties le plus durement par les PED qui ont des systèmes agricoles, forestiers et halieutiques fragiles et des ressources économiques limitées⁴⁰⁵.

Ce principe a plusieurs implications dans l'adoption et la mise en œuvre du régime climatique. D'une part, il a conduit à distinguer dans la CCNUCC, les Parties contractantes en différents groupes, ceci a travers l'utilisation de la technique des listes. Il y a d'un côté les pays développés et ceux dont l'économie est en transition qui sont listés à l'Annexe I⁴⁰⁶, et de l'autre tous les pays qui ne sont pas visés dans cette annexe. Les premiers sont identifiés comme « *Parties visées à l'Annexe I* » dans la CCNUCC tandis que les seconds y sont dénommés « *Parties non visées à l'Annexe I* ». Au sein des deux principaux groupes, d'autres distinctions sont opérées. Quelques unes des Parties visées à l'Annexe I sont

⁴⁰² GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 43.

⁴⁰³ La mise en œuvre d'obligations différenciées a été expérimentée dans la Convention de Genève sur la pollution transfrontière à longue distance de 1979 et ses protocoles, notamment le Protocole sur le contrôle des émissions d'oxydes d'azote ou de leurs flux transfrontières adopté à Sofia le 31 octobre 1988. Ce principe va être réaffirmé dans la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et leur élimination en 1989 (article 10 (2)), et dans le Protocole de Montréal sur la protection de la couche d'ozone de 1987 qui crée un statut spécial pour les PED. La Convention sur la Diversité Biologique utilise quant à elle les obligations différenciées pour organiser une répartition équitable des responsabilités et des tâches à accomplir entre pays industrialisés et PED (articles 16, 20 et 21). La Convention internationale sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification de 1994 marque même un pas supplémentaire dans la différenciation des droits et obligations en établissant des distinctions entre les régions souffrant de désertification avec des annexes précisant les règles pour l'Afrique, l'Amérique latine et les Caraïbes et la région nord de la Méditerranée.

⁴⁰⁴ NGUYEN QUOC (D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, op. cit., p. 1429 et s.

⁴⁰⁵ MICHELOT (A.), « À la recherche de la justice climatique. Perspectives à partir du principe de responsabilités communes mais différenciées », in COURNIL (C.) et COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 184.

⁴⁰⁶ Il s'agit d'une part des pays relativement riches et membres de l'OCDE en 1992, et d'autre part des pays en transition, à savoir la Fédération de Russie, les États baltes et plusieurs États d'Europe centrale et orientale (PECO) qui sont aujourd'hui presque tous membres de l'UE.

également visées à l'Annexe II⁴⁰⁷ tandis que les autres appartiennent à la catégorie des pays en transition sur le plan économique⁴⁰⁸. En grande partie responsables des émissions ayant accentué le phénomène du réchauffement climatique, les pays de l'Annexe I ont pour obligation, de réduire d'au moins 5% par rapport au niveau de 1990, leurs émissions de GES au cours de la période située entre 2008 et 2012. Aucun objectif de réduction n'a été fixé pour les PED.

Il est frappant de constater que ce principe est à la confluence du DIE et du droit du développement, d'une approche « *moralisatrice* » inspirée de l'équité où les frontières entre le droit et la morale sont estompées, et d'une conception très pragmatique, fondée à la fois sur la prise en considération des différences de développement et la reconnaissance des niveaux de participation dans la dégradation de l'environnement⁴⁰⁹. Les pays industrialisés ont reconnu leur responsabilité historique dans les émissions de GES⁴¹⁰ et dans la perspective d'une revendication d'un droit au développement⁴¹¹, les PED ont obtenu des aménagements substantiels au principe du DI qu'est l'égalité de traitement, « *des correctifs juridiques* »⁴¹² entraînant une différenciation des obligations pour bénéficier au nom de l'équité, de régime plus favorable et de clauses dérogatoires. Alexandre KISS parlera d'ailleurs d'une « *inégalité compensatrice* » ou d'une « *discrimination positive* »⁴¹³.

Certaines divergences opposant les pays de l'Annexe I ont été résolues en ayant recours à cette stratégie de traitement différencié, dans la mesure où tous les pays n'ont pas la

⁴⁰⁷ Les 24 parties visées à l'Annexe I qui étaient membres de l'OCDE en 1992.

⁴⁰⁸ Article 4, § 6 de la Convention. Il s'agit de pays qui bénéficient d'une certaine latitude dans l'exécution de leurs engagements, par exemple dans le choix de l'année de référence pour le niveau d'émission, pour tenir compte des mutations économiques et politiques qu'elles ont connues dans un passé récent au moment de l'adoption de la Convention.

⁴⁰⁹ WEERAMANTHRY (C. G.), « Sustainable Justice through International Law », in CORDONNIER SEGGER (M.-C.), WEERAMANTHRY (C. G.) (eds.), *Sustainable Justice. Reconciling Economic, Social and Environmental*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2005, p. 19.

⁴¹⁰ En tenant compte de leurs émissions cumulées depuis l'ère préindustrielle jusqu'au jour d'adoption de la Convention.

⁴¹¹ Voir le troisième considérant du préambule de la Convention.

⁴¹² FEUER (G), CASSAN (H.), *Droit international du développement*, Paris, Dalloz, 2^e éd., 1991.

⁴¹³ KISS (A.), « La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement », *AFDI*, 1992, p. 823.

même obligation de réduction de leurs émissions⁴¹⁴. Il reflète en plus le compromis obtenu à l'issue de vifs débats marqués par une fracture Nord-Sud⁴¹⁵. Dans le groupe des Parties non visées à l'Annexe I, la CCNUCC distingue les PMA des autres PED. L'accent est particulièrement mis sur plusieurs catégories de PED⁴¹⁶ qui sont particulièrement vulnérables face aux effets néfastes des changements climatiques, et qui sont pratiquement exonérés de tout engagement. Les besoins spécifiques des PED sont donc mis en avant conformément au Principe 6 de la Déclaration de Rio repris par l'article 4 de la Convention⁴¹⁷.

Par ailleurs, ce principe tend à résoudre un autre aspect de l'injustice environnementale. En effet, toutes les émissions de GES ne se valent pas. Les rejets issus de la déforestation, de l'agriculture ou de l'élevage n'ont pas le même impact que les rejets issus de processus d'industrialisation générés par les pays du Nord tout au long de leur développement⁴¹⁸. Il serait donc profondément injuste de les considérer de la même façon et d'imposer des restrictions sur des activités qui sont essentielles à la vie, voire à la survie des populations du Sud⁴¹⁹. Ce principe va d'ailleurs s'avérer structurant pour une coopération internationale sur le changement climatique.

⁴¹⁴ Voir l'Annexe B du PK qui énonce des objectifs de réduction différenciés pour les pays de l'Annexe I.

⁴¹⁵ BODANSKY (D.), BRUNEE (J.), HEY (E.), *The oxford handbook of international environmental law*, Oxford, OUP, 2007, p. 657.

⁴¹⁶ Article 4, § 8 de la CCNUCC qui évoque les statuts suivants : les petits pays insulaires, les pays ayant des zones côtières de faible élévation ; les pays ayant des zones arides et semi-arides, des zones de forêts et des zones sujettes au dépérissement des forêts, des pays sujets à des catastrophes naturelles ; les pays sujets à la sécheresse et à la désertification ; les pays ayant des zones de fortes pollution de l'atmosphère urbaine, les pays ayant des écosystèmes notamment des écosystèmes montagneux fragiles, les pays dont l'économie est fortement tributaire soit des revenus de la production, de la transformation et de l'exploitation des combustibles fossiles et des produits apparents à forte intensité énergétique, soit de la consommation desdits combustibles et produits, les pays sans littoral et les pays de transit.

⁴¹⁷ § 8 (besoins et préoccupations spécifiques des PED), § 9 (besoins particuliers et situation spéciale des PMA) et § 10 (situation des Parties dont l'économie est vulnérable aux effets néfastes des mesures de riposte aux changements climatiques).

⁴¹⁸ BRADLEY (C.), PARKS (J.), TIMMONS ROBERTS (J.), "Environmental and ecological justice", in BETSILL (M. M.), HOCHSTELLER (K.), STEVIS (D.) (eds.), *International Environmental Politics*, New York, Palgrave MacMillan, 2006, p. 330.

⁴¹⁹ *Ibid.*

2. Le principe de la coopération internationale

Le principe dit de solidarité et de coopération internationale est un principe fondamental du DI en général et du DIE en particulier⁴²⁰. La coopération dans le cadre de la lutte contre les changements climatiques revêt un double aspect, d'abord par rapport à la globalité du phénomène climatique, et ensuite par rapport à l'aide à apporter aux pays les plus vulnérables.

Par rapport à la globalité du phénomène, les changements climatiques figurent indiscutablement au rang des problèmes environnementaux qui ne peuvent être résolus sans une coopération internationale active. La menace est en effet globale ; l'augmentation des émissions de GES dans un État ou une région du globe est susceptible de produire des conséquences en des points très éloignés de la planète. La diffusion des GES dans l'atmosphère est si rapide (quelques jours pour le CO₂), que les effets climatiques des émissions seraient indépendants de leur localisation. L'important serait alors de réduire la quantité globale de GES émise, indépendamment de la localisation géographique des sources d'émissions⁴²¹. Même la Commission du Droit International (CDI), dans son projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, a inclus un article 4 intitulé « *Coopération* ». Dans ses commentaires y relatifs, la CDI précise que « *Le principe de la coopération entre les États est essentiel tant pour définir que pour mettre en œuvre des moyens efficaces de prévenir des dommages transfrontières significatifs ou en tout état de cause d'en réduire le risque au minimum. Cette coopération entre les États est requise à toutes les phases de la planification et de la mise en œuvre* »⁴²².

⁴²⁰ L'importance de l'obligation de coopérer était déjà énoncée au Principe 24 de la Déclaration de Stockholm sur l'environnement en 1972. Le Principe 24 dispose notamment que : « *Les questions internationales se rapportant à la protection et à l'amélioration de l'environnement devraient être abordées dans un esprit de coopération par tous les pays, grands ou petits sur un pied d'égalité. Une coopération par voie d'accords multilatéraux ou bilatéraux ou par d'autres moyens appropriés est indispensable pour limiter efficacement, prévenir, réduire et éliminer les atteintes à l'environnement résultant d'activités exercées dans tous les domaines, et ce dans le respect de la souveraineté et des intérêts de tous les États* ». L'obligation de coopération sera énoncée vingt ans plus tard et de façon plus explicite dans la Déclaration de Rio dont le Principe 7 dispose que « *Les États doivent coopérer dans un esprit de partenariat mondial en vue de conserver, de protéger et de rétablir la santé et l'intégrité de l'écosystème terrestre (...)* ».

⁴²¹ MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris, Hachette, Coll. « Les Fondamentaux », 2008, p. 92.

⁴²² *Annuaire de la Commission du Droit International*, 2001, Vol. II (2).

L'obligation de coopération est aujourd'hui reprise dans toutes les conventions internationales relatives à la protection de l'environnement⁴²³ et a même reçu une consécration jurisprudentielle⁴²⁴. Dans le cadre du régime climatique, ce principe est la conséquence directe du principe des responsabilités communes mais différenciées, afin d'aider les pays qui n'ont aucune responsabilité historique dans l'accumulation des GES, mais qui pourtant sont les plus vulnérables, à s'adapter aux changements climatiques⁴²⁵. La distinction opérée au sein des pays de l'Annexe I n'est pas sans conséquence dans la mesure où ces pays ont une obligation particulière, celle de fournir « *des ressources financières nouvelles et additionnelles* »⁴²⁶ aux PED afin de les aider à lutter contre les changements climatiques. La Convention stipule que ce sont surtout les pays membres de l'OCDE qui doivent en assumer la responsabilité dans le cadre du financement des engagements envers les pays défavorisés, transferts technologiques et aides diverses. Ce principe repose sur l'idée que les pays développés ont atteint leur niveau élevé de développement principalement grâce à l'utilisation intensive de l'énergie fossile. Et si en toute légitimité, les PED aspirent à améliorer leurs conditions sociales et économiques, ils doivent être appuyés en ce sens par les pays riches, et ce, en recourant à des moyens qui affectent le moins possible le climat de la planète.

La gestion de l'aide monétaire offerte par l'intermédiaire de programmes tels que les transferts technologiques, est confiée au Fonds pour l'environnement mondial (FEM) créé

⁴²³ On peut citer entre autres, la Convention de Montego-Bay sur le droit de la mer dont l'article 192 impose une obligation de coopération en vue de la protection et de la préservation du milieu marin.

⁴²⁴ Le caractère coutumier de l'obligation de coopérer a été confirmé par la jurisprudence s'agissant par exemple de la prévention de la pollution de l'environnement marin : « *L'obligation de coopérer constitue, en vertu de la Partie XII de la Convention (de Montego-Bay) et du droit international général, un principe fondamental en matière de prévention de la pollution du milieu marin et qu'il en découle des droits que le tribunal peut considérer appropriés de préserver (...)* » (TIDM, Ordonnance du 3 décembre 2001, *Affaire de l'Usine Mox*, § 82). De même, dans l'arrêt rendu dans l'*Affaire des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, *op. cit.*, § 102, la CIJ a bien fait le lien entre l'obligation de prévention des dommages et l'obligation de coopération : « *(...) la coopération entre les Parties (est) nécessaire pour la mise en œuvre de l'obligation de prévention. Cette première étape procédurale a pour conséquence de soustraire à l'application du statut de 1975 les activités qui apparaîtraient ne causer un dommage qu'à l'État sur le territoire duquel elles s'exercent* ». La coopération s'avère, explique la Cour, « *d'autant plus indispensable lorsqu'il s'agit, comme dans le cas du fleuve Uruguay, d'une ressource partagée qui ne peut être protégée que par le biais d'une coopération étroite et continue entre les riverains* » (§ 81).

⁴²⁵ L'Afrique par exemple est la région du monde qui sera la plus vulnérable. Pourtant, elle est la région qui pollue le moins dans le monde avec 7% des émissions globales et seulement 4% des émissions mondiales de CO₂ (THIOMBIANO (T.), *Économie de l'environnement et des ressources naturelles*, *op. cit.*, p. 301).

⁴²⁶ Article 4, § 3 de la CCNUCC.

à la suite du Sommet de Rio. Le FEM, principal levier financier des conventions environnementales, s'avère également un outil original pour la mise en œuvre des conventions, et est empreint de souplesse et de pragmatisme dans son fonctionnement⁴²⁷. Reposant sur des contributions volontaires, il a été à l'occasion de sa quatrième reconstitution doté de 3,13 milliards de dollars pour 2007-2010⁴²⁸. Il est le mécanisme financier de la Convention-cadre et du PK. On le sait, ce fonds est également le mécanisme financier des conventions relatives à la protection de la biodiversité, de la couche d'ozone et des eaux internationales, ainsi que depuis 2002, de la lutte contre la désertification et des polluants organiques persistants. La diversité de ces tâches entraîne nécessairement une dispersion des fonds. Or dans la mesure où le fonds est exclusivement constitué sur la base de contributions volontaires, force est d'admettre que sa contribution spécifique dans le cadre de la CCNUCC et du Protocole de Kyoto ne peut être que variable et aléatoire.

C'est pourquoi dans les Accords de Bonn-Marrakech⁴²⁹, il a été décidé de créer trois autres fonds spécifiques. En effet, les deux premiers fonds à savoir le fonds spécial pour les changements climatiques et le fonds pour les PMA, sont établis au titre de la Convention de Rio afin d'aider les PED à s'adapter aux effets néfastes des changements climatiques, se procurer des technologies propres et limiter l'augmentation de leurs émissions de GES. Ils sont tous deux alimentés par des contributions volontaires et gérés sous les auspices du FEM. En novembre 2004, un projet de programme définissant un plan d'utilisation des ressources du fonds spécial a été approuvé. Le Secrétariat a par la suite mobilisé auprès des donateurs trente quatre millions de dollars de contributions initialement annoncées, parmi lesquelles trente trois millions de dollars ont été affectés directement à l'adaptation au changement climatique et un million au transfert de technologies propres⁴³⁰. S'agissant du fonds pour les PMA, la majorité de ces pays ont d'ores et déjà reçu des financements pour préparer leurs programmes d'action nationaux aux fins de l'adaptation (PANA), dont un grand nombre de programmes sont pratiquement achevés. Les premières contributions volontaires au fonds pour les PMA s'élèvent à 32,5

⁴²⁷ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « The global environment facility galaxy. On linkages among institutions », *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol. 3, 1999, p. 243.

⁴²⁸ *Ibid.*

⁴²⁹ En particulier les décisions 5/CP.7, 7/CP.7, 10/CP.7 et 27/CP.7.

⁴³⁰ THOME (N.), « Les mesures consécutives : le dispositif de réaction au non-respect des obligations énoncées par le Protocole », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 206.

millions de dollars dont douze millions affectés à la préparation des PANA⁴³¹. Lors de sa neuvième session, la COP a appelé le fonds à financer l'exécution des PANA dès que possible après leur finalisation. En plus d'être entièrement piloté par les PED, le mécanisme tient compte du fait que les PMA n'émettent que de faibles quantités de GES et qu'ils sont néanmoins les plus vulnérables aux effets des changements climatiques.

Véritable innovation en la matière, l'Accord de Bonn prévoit également la mise en place d'un troisième fonds, le fonds d'adaptation qui dépend directement du PK et qui est automatiquement alimenté par des prélèvements de 2% des réductions d'émissions certifiées issues des projets MDP⁴³². Ce fonds est « *sans équivalent dans les autres conventions internationales de protection de l'environnement, parce qu'affranchi en théorie de contributions volontaires* »⁴³³. Ce fonds apparaît comme le plus opérationnel puisque c'est celui qui est censé financer les projets concrets d'adaptation au travers de l'organe financier de la CCNUCC, le FEM. En dehors de l'adaptation, ce fonds doit également financer les politiques et mesures de conservation des forêts tropicales, de réhabilitation des terres dégradées et de lutte contre la désertification particulièrement en Afrique. La Conférence des Parties au PK (CMP. 4) de Poznań en décembre 2008 qui a réuni pendant deux semaines les membres de la Convention, a permis d'avancer sur les mécanismes de financement, en particulier sur le fonctionnement de ce fonds⁴³⁴.

À ces trois fonds spécifiques dédiés au climat, il est important de relever les initiatives de la Banque Mondiale (BM) en la matière, qui a mis en place trois autres fonds dont le Fonds Prototype Carbone⁴³⁵, suivi de deux autres fonds de 50 M\$ à 100 M\$ chacun, le *Bio*

⁴³¹ Voir le site www.gefweb.org (consulté le 15 mars 2012).

⁴³² OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, op. cit., 2005, p. 35. La COP 12 se tint pour la première fois en Afrique subsaharienne à Nairobi en 2006. Les pays africains saisissent l'occasion pour réclamer un financement plus conséquent de l'adaptation, et c'est à Nairobi que fut décidé de financer le fonds d'adaptation par un prélèvement de 2% sur les projets menés dans le cadre du MDP. En outre, par une déclaration politique conjointe de 2001, l'UE, le Canada, la nouvelle Zélande, la Norvège, l'Islande et la Suisse se sont engagés à augmenter, à compter de 2005, de 410 millions de dollars par an (dont 40,8 millions pour la France) leur soutien aux PED.

⁴³³ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques », op. cit., p. 454.

⁴³⁴ Décision 1/CMP.4, *Fonds pour l'adaptation*, FCCC/KP/CMP/2008/Add.1, p. 3.

⁴³⁵ Voir le site <http://www.prototypecarbonfund.org> (consulté le 10 janvier 2012). Le Fonds Prototype Carbone a été créé en juillet 1999 par les directeurs exécutifs de la Banque Mondiale pour combattre le changement climatique. Le fonds a été mis en place avec la participation de six États (Canada, Finlande, Japon, Hollande, Norvège et Suède) et dix sept entreprises dont BP, Gaz de France, Statoil, etc., ainsi que de grandes banques comme la Deutsche Bank, qui y ont contribué à hauteur de 180 millions de

Carbon Fund (BCF) se concentrant sur la forêt et la séquestration du carbone dans les sols, et le *Community Development Carbon Fund (CDCF)* dédié à des petits projets à forte connotation sociétale⁴³⁶.

La même démarche a été déjà adoptée par le Protocole de Montréal sur les substances qui appauvrissent la couche d'ozone par la création d'un fonds spécial dénommé « *Fonds multilatéral* », mis en place lors de la Réunion de Londres en 1990, et pérennisé en 1992⁴³⁷. Ce fonds a joué et joue encore un rôle important dans le cadre de l'assistance technique, économique et financière du Protocole. Il est destiné à aider les PED à couvrir « *tous les surcoûts convenus pour lesdites Parties afin qu'elles puissent observer les mesures de réglementation prévues par le protocole* »⁴³⁸. Ce fonds sera d'ailleurs l'un des éléments qui ont conditionné le succès du Protocole de Montréal.

La diplomatie climatique va par ailleurs permettre de négocier et d'adopter, comme le prévoit la Convention Climat⁴³⁹, le Protocole de Kyoto qui vient ainsi préciser les dispositions de cette Convention.

dollars. Le niveau de participation est fixé à 10 millions de dollars par État et 5 millions de dollars par entreprise. Les crédits de CO₂ générés dans l'investissement de projets (dans les domaines des énergies renouvelables et d'amélioration de l'efficacité énergétique) sont répartis entre les investisseurs. Tous les pays membres de la BM peuvent rejoindre le fonds, ainsi que toute entreprise ou acteur localisé dans ces pays. Les projets actuellement en cours sont de l'ordre de plus de 100 millions de dollars. Toutefois, afin de ne pas faire concurrence sur le marché des droits d'émission, le fonds est restreint à la somme de 180 millions de dollars et doit disparaître en 2012 (ce qui est effectif). Il a pour objectif de mettre en place des projets de réduction de GES afin de contribuer au développement durable des PED par le MDP et des pays en transition à travers la MOC, disséminer les savoirs entre les Parties, le secteur privé et tous autres acteurs concernés, selon le principe « *learning-by-doing* », dans le domaine des politiques, des règles etc., et développer des partenariats Public-Privé afin de mobiliser de nouvelles ressources tout en répondant à des enjeux environnementaux mondiaux.

⁴³⁶ *Ibid.*

⁴³⁷ Décision IV/18 de la Réunion des Parties au Protocole de Montréal, Mécanisme de financement.

⁴³⁸ Le fonds multilatéral doit permettre aux PED de se procurer des produits de remplacement et/ou des nouvelles technologies et structures de production pour ces substances moins nocives. Lors de la création du fonds, les pays développés ont convenu que les financements ne seraient pas prélevés sur les programmes d'aide, mais seraient complémentaires. Entre 1991 et 2004, le fonds a permis le financement de 4600 projets, pour un montant de 1,63 milliard de dollars US.

⁴³⁹ L'article 2 de la Convention évoque des « *instruments juridiques connexes que la Conférence des Parties pourrait adopter (...)* ».

SECTION II.

L'ADOPTION DU PROTOCOLE DE KYOTO

Vu les nombreuses incertitudes scientifiques au moment de son adoption, la Convention Climat a été conçue comme un outil relativement flexible afin qu'elle puisse se développer et s'adapter au gré des découvertes scientifiques, des événements, ou de la volonté des Nations. Ce qui explique son caractère trop général, raison pour laquelle elle sera judicieusement complétée par le PK. Un an après l'entrée en vigueur de la CCNUCC, les Parties contractantes ont adopté le « *Mandat de Berlin* » qui prend acte de la nécessité de définir des engagements plus ambitieux et de nature contraignante pour les pays industrialisés sous la forme d'un Protocole ou d'un autre instrument juridique⁴⁴⁰. C'est dans ce contexte que le PK⁴⁴¹ sera adopté le 11 décembre 1997 lors de la troisième COP, suite à des négociations extrêmement serrées. Ouvert à signature en mars 1998 et à ratification depuis mai 2000, le Protocole entrera en vigueur le 16 février 2005. Certains auteurs avertis parleront d'une « *petite révolution* » qui vient de secouer la communauté internationale vu les enjeux importants que présentaient l'adoption et la mise en route du Protocole⁴⁴². Le PK contient de ce fait des objectifs de réduction quantifiés et juridiquement contraignants (§ 1), et sa portée dans l'ordre juridique communautaire reste importante dans la mesure où l'UE a utilisé la possibilité offerte à l'article 4 du Protocole de former une « *bulle communautaire* » en s'engageant collectivement à réduire ses émissions de GES (§ 2).

§ 1. L'INSTAURATION D'UN RÉGIME JURIDIQUE DU CLIMAT CONTRAIGNANT

Comme nous l'avons relevé plus haut, la Convention Climat ne contient que des dispositions à caractère général et ne pouvait à lui seul apporter des solutions efficaces à la crise du changement climatique. La nécessité de renforcer son cadre juridique (A) a

⁴⁴⁰ Comme un amendement à la Convention-cadre.

⁴⁴¹ Le PK comprend 28 articles et deux annexes. L'Annexe A énumère les GES et l'Annexe B est relative aux engagements chiffrés des 38 pays et de l'UE.

⁴⁴² MARIOTTE (C.), *L'Europe Centrale et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques*, op. cit., p 11.

conduit à la négociation et à l'adoption d'un Protocole additionnel contenant des engagements substantiels et légalement contraignants pour les pays de l'Annexe I **(B)**.

A. LE NÉCESSAIRE RENFORCEMENT DU CADRE JURIDIQUE DE LA CONVENTION CLIMAT

La Convention Climat est entrée en vigueur en 1994 et une première rencontre de la COP a eu lieu à Berlin en 1995, alors que venait de paraître le deuxième rapport d'évaluation du GIEC. Or, ce rapport basé sur les données scientifiques les plus fiables à l'époque, énonce clairement qu'un faisceau d'éléments suggère qu'il y a une influence perceptible de l'homme sur le climat global ; la température moyenne globale à la surface de la terre devrait augmenter et le niveau de la mer devrait aussi s'élever⁴⁴³. Les experts ont en effet observé une augmentation de la concentration des principaux GES et ils étaient en mesure de mieux évaluer l'ampleur du « *signal* » climatique d'origine anthropique. C'est ce qui a permis, malgré les incertitudes subsistantes, d'affirmer qu'une modification du climat par l'homme est bel et bien perceptible.

Ayant en mains ce constat non équivoque, les pays réunis à Berlin pour la première rencontre de la COP en sont venus à la conclusion que les mesures volontaires de stabilisation des concentrations de GES préconisées dans le texte de la Convention sont tout simplement inefficaces. Il était donc urgent d'entamer des négociations sur un Protocole additionnel définissant des objectifs quantifiés en matière de réduction et de limitation des émissions de GES, assortis d'un calendrier et de politiques et mesures permettant de les atteindre⁴⁴⁴. Les Parties ont conclu la rencontre par l'élaboration du « *Mandat de Berlin* »⁴⁴⁵ qui prévoit que les pays industrialisés signataires de l'Annexe I commenceraient à négocier un Protocole en vue de réduire leurs émissions de façon significative après 2000, l'objectif de ramener volontairement ces émissions aux niveaux de 1990 paraissant d'ores et déjà impossible à réaliser. L'échéancier pour la livraison de ce

⁴⁴³ Les estimations du deuxième rapport du GIEC de l'ordre de +1 à 3,5°C d'ici à 2100, ont été revues à la hausse dans son troisième rapport de 2001 : +1 à 5,8°C, élévation du niveau moyen des mers de 15 à 95 cm.

⁴⁴⁴ ROMI (R.), *Droit international et européen de l'environnement*, Paris, Montchrestien, Coll. « Domat », 2005, p. 225.

⁴⁴⁵ Décision 1 /CP.1, *Mandat de Berlin : Examen des alinéas a) et b) du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention afin de déterminer s'ils sont adéquats, proposition de Protocole et décisions touchant le suivi*, FCCC/CP/1995/7/Add.1, p. 4 et ss.

Protocole de nature contraignante est fixé à deux ans. Le Mandat de Berlin oriente les États vers l'adoption d'un Protocole additionnel à la CCNUCC ou d'un autre instrument juridique amendant la Convention. Il a insisté particulièrement sur la prise en compte du principe des responsabilités communes mais différenciées et des besoins des PED surtout les plus vulnérables. C'est dans ce contexte que le Mandat de Berlin va prévoir de façon explicite que les PED ne seront soumis à aucun objectif quantifié de réduction des émissions de GES⁴⁴⁶. En outre, il insiste également sur la nécessité d'élaborer des orientations et des mesures en fixant des objectifs quantifiés de limitation et de réduction selon des échéances précises (2005, 2010 et 2020 par exemple), tout en tenant compte des différences entre les Parties quant à leur point de départ et à leur approche, à leur structure économique et à leur base de ressources, en somme à leur niveau de développement. Il envisage enfin l'établissement d'un mécanisme d'examen. La COP va dans ce sens créer dans le cadre de la mise en œuvre du Mandat de Berlin, un groupe ad hoc, le Groupe spécial du Mandat de Berlin dont l'objectif est de réfléchir sur l'adoption d'un Protocole plus contraignant conformément à l'article 4 de la Convention. Le groupe ad hoc s'est réuni à plusieurs reprises et lors des réunions des organes subsidiaires de la Convention. Cette procédure a abouti après de multiples échanges et propositions à la deuxième COP.

La deuxième COP tenue en effet à Genève en juillet 1996 a permis d'examiner les progrès du Mandat de Berlin et les points encore en suspens. Cette Conférence a débouché sur l'adoption d'une déclaration interministérielle, la Déclaration de Genève selon laquelle « *la science a fait son travail (...). Rio ne suffit pas (...). Des engagements de réduction chiffrés légalement contraignants seront négociés à Kyoto (...)* »⁴⁴⁷. Elle reconnaît dès lors que les travaux du GIEC constituent la base scientifique la plus sûre, de nature à renforcer la lutte contre le réchauffement climatique. Après deux années de négociations très

⁴⁴⁶ À Berlin, la COP va même donner une orientation quant au financement du FEM et au transfert de technologies. Elle a recommandé notamment que les projets financés par le FEM soient rentables, soutenir les priorités nationales en matière de développement, et se centrer sur des activités habilitantes qui peuvent aider les PED à mettre en œuvre la Convention.

⁴⁴⁷ LECLERC (S.), « La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques », *op. cit.*, p. 34.

intenses et non sans difficultés⁴⁴⁸, le PK est adopté lors de la COP 3 au Japon en décembre 1997⁴⁴⁹. Il impose des objectifs de réduction contraignants aux pays signataires.

B. DES OBJECTIFS DE RÉDUCTION DES ÉMISSIONS DE GES QUANTIFIÉS ET LÉGALEMENT CONTRAIGNANTS

L'adoption du PK en décembre 1997 marque un tournant décisif dans la voie du renforcement du régime international du climat. Le PK constitue de ce fait le premier régime juridique contraignant en faveur de la lutte contre le réchauffement planétaire. En effet, si malgré l'adoption de la CCNUCC, les émissions continuaient d'augmenter bien au-delà des niveaux de 1990, il était tout à fait justifié pour la communauté internationale de mettre en place un instrument juridique permettant d'atteindre et même de dépasser l'objectif de la Convention. Le PK marque ainsi une étape importante dans la consolidation du régime juridique du climat par les précisions qu'il apporte sur les éléments du processus de lutte contre le réchauffement planétaire et la consécration de nouvelles stratégies de réduction des émissions. Ainsi, l'Article 3 fixe-t-il un objectif précis de réduction des émissions de GES qui s'adresse uniquement aux pays de l'Annexe I⁴⁵⁰. Ceux-ci s'engagent dès lors à mettre en place individuellement ou conjointement des mesures afin de réduire les émissions combinées de six GES⁴⁵¹ d'au moins 5 % par rapport aux niveaux de 1990 au cours de la période située entre 2008 et 2012⁴⁵². De plus les pays visés devront avoir

⁴⁴⁸ HOURCADE (J.-C.), « Dans le labyrinthe de verre, la négociation sur l'effet de serre », *Critique internationale*, n°15, avril 2002, p.143.

⁴⁴⁹ Décision 1/CP.3, *Adoption du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*, FCCC/CP/1997/7/Add.1, p. 4.

⁴⁵⁰ Sur les engagements des pays développés dans le PK, voir les Annexes 1 et 6 du présent document.

⁴⁵¹ Selon l'Annexe A du PK, les GES pris en compte sont :

- Le dioxyde de carbone (CO₂) qui provient essentiellement de la combustion des énergies fossiles et de la déforestation ;
- Le méthane (CH₄) qui a pour origine principale l'élevage des ruminants, la culture du riz, les décharges d'ordures ménagères, les exploitations pétrolières et gazières ;
- Le protoxyde d'azote ou oxyde nitreux (N₂O) provient de l'utilisation des engrais azotés et de certains procédés chimiques ;
- L'hydrofluorocarbure (HFC) et l'hydrocarbure perfluoré (PFC) sont des gaz réfrigérants utilisés dans les systèmes de climatisation et la production de froid, les gaz propulseurs des aérosols ;
- L'hexafluorure de soufre (SF₆) utilisé par exemple dans les transformateurs électriques.

Il est important de souligner que cet annexe A a été amendé à Doha en 2012 pour y inclure un septième GES, le trifluorure d'azote (NF₃).

⁴⁵² Supposons un pays qui émettait, en 1990, un million de tonnes de carbone par an. S'étant engagé en ratifiant le PK à réduire ses émissions de 10 %, il devra en moyenne, entre 2008 et 2012, émettre 900 000 tonnes de carbone par année, c'est-à-dire un total de 4 500 000 tonnes pour l'ensemble de la période.

accompli des progrès significatifs avant 2005. Le PK sort ainsi des sentiers battus des conventions internationales traditionnelles souvent qualifiées par la doctrine de « *soft law* », ce droit mou qui n'introduit guère d'objectifs précis.

Les objectifs sont variables selon les États. Ainsi, le Canada se voit fixer une réduction de l'ordre de 6%, les États-Unis, 7 %, l'Union européenne, 8 %⁴⁵³, 6% pour le Japon, alors que certains États se voient accorder une augmentation de leurs émissions, tels l'Australie avec 8 %, l'Islande 10%⁴⁵⁴, etc. Cumulées, les réductions des différents États concernés représentent une réduction de 5,2 % en 2012 par rapport à 1990. Les objectifs ont été fixés pour chaque pays par rapport aux émissions historiques et aux projections de croissance des émissions⁴⁵⁵. Les PED et les pays émergents n'ont donc pas été concernés par les engagements de réduction d'émissions.

Comme dans le cadre de la CCNUCC, tout le régime juridique de Kyoto repose sur le fameux principe des responsabilités communes mais différenciées. Le PK impose ainsi des obligations de réduction aux pays industrialisés et aux pays d'Europe Centrale et Orientale qui sont rangés dans la catégorie des pays à économie en transition dont la Russie, l'Ukraine⁴⁵⁶ et la Biélorussie. Ces pays, listés à l'Annexe B⁴⁵⁷ doivent réduire ou limiter leurs émissions de GES à l'horizon 2012 par rapport à une année de référence, généralement 1990⁴⁵⁸. Le Protocole contrairement à la CCNUCC précise les GES concernés au nombre de six et listés dans l'Annexe A⁴⁵⁹. L'Annexe B du Protocole

⁴⁵³ L'UE a procédé à la répartition de la charge dans la bulle communautaire comme suit : -21% pour l'Allemagne et le Danemark, -12,5% pour le Royaume Uni, -28% pour le Luxembourg ; la France quant à elle devait stabiliser ses émissions donc +0% (compte tenu de son option pour l'utilisation de l'énergie nucléaire considérée comme peu émettrice de GES), alors que des pays comme le Portugal, la Grèce, l'Espagne et l'Irlande peuvent augmenter leurs émissions respectivement de 27%, 25%, 15% et 13% (compte tenu du niveau faible de développement et d'industrialisation dans ces pays). Sur la répartition de la charge au niveau de l'UE, voir l'Annexe 7 du présent document.

⁴⁵⁴ Les objectifs impartis à chacune des Parties sont inscrits à l'Annexe B du PK.

⁴⁵⁵ ROMI (R.), BOSSIS (G.), ROUSSEAUX (S.), *Droit international et européen de l'environnement*, Paris, Montchrestien, Coll. « Domat », 2005, p. 226.

⁴⁵⁶ Statuquo pour la Russie et l'Ukraine en raison de l'effondrement du bloc communiste ayant engendré la récession industrielle récente dans ces deux pays.

⁴⁵⁷ L'Annexe B du PK établit les objectifs de limitation d'émissions de GES pour les pays de l'Annexe I. Il faut souligner que cet annexe B a fait l'objet d'amendement à Doha en 2012.

⁴⁵⁸ Voir les articles 3 § 5 (pour les pays dont l'économie est en transition) et 3 § 8 (pour certains gaz fluorés) du Protocole, qui permettent aux pays dont les émissions de certains GES ont fortement varié au cours de l'année de référence, de choisir une année différente de 1990 qui serait moins pénalisante.

⁴⁵⁹ Voir supra.

représente de ce point de vue, l'équilibre trouvé à Kyoto ; chaque État a pris son engagement en fonction des engagements des autres et de ce que pouvaient accepter les autres. Le critère de base utilisé est celui du « *grand fathering* » c'est à dire des droits acquis via les niveaux existants de pollution, en d'autres termes des émissions cumulées depuis les débuts de l'ère industrielle⁴⁶⁰. Conformément au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole, chaque pays industrialisé ayant pris un engagement chiffré doit se doter d'un système national lui permettant d'estimer les émissions par les sources et l'absorption par les puits de GES, et le gérer conformément aux indications données dans le rapport du GIEC.

Les engagements au titre du PK par les pays industrialisés emportent des conséquences énormes. Désormais, le rejet dans l'atmosphère de GES pour les pays qui se sont engagés, ne constitue plus « *un droit, mais une tolérance* » dans la limite de quantités autorisées⁴⁶¹. De plus, en s'engageant, les pays soumis à des limitations ou réductions individuelles chiffrées de leurs émissions reconnaissent qu'en cas de dépassement, ils seront « *responsables d'un dommage à l'environnement* », et s'engagent à le réparer par un plan d'action sous contrôle international⁴⁶².

Au regard de la diversité des mesures préconisées et des secteurs d'activité concernés, il est manifeste que le PK représente une occasion appropriée de s'orienter vers un développement durable et d'appliquer le droit des générations futures. L'architecture adoptée à Kyoto présente beaucoup de mérites en raison de deux innovations majeures apportées par le Protocole. D'une part, le résultat politique le plus spectaculaire de la Conférence de Kyoto est sans nul doute l'adoption pour les pays de l'Annexe I, d'engagements quantitatifs ambitieux, et d'autre part, la mise en place d'un système de permis d'émission négociables⁴⁶³.

Les engagements du PK ayant fait l'objet d'une renégociation au sein de la bulle européenne, il serait intéressant de voir sa portée juridique en droit communautaire.

⁴⁶⁰ TUBIANA (L.), « la négociation internationale sur le changement climatique », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 35.

⁴⁶¹ GABUS (A.), *L'économie mondiale face au climat. À responsabilités accrues, opportunités nouvelles*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 57.

⁴⁶² *Ibid.*

⁴⁶³ Voir infra

§ 2. LA PORTÉE JURIDIQUE DU PK EN DROIT COMMUNAUTAIRE

Le PK a été ratifié par la Communauté européenne dans le cadre d'une organisation régionale d'intégration économique. Ce qui pose le problème de son statut dans l'ordre juridique communautaire⁴⁶⁴. Le PK relève à cet effet des accords qualifiés de « *mixtes* » (A) ; ce qui emporte la répartition des compétences entre la communauté et les États membres (B).

A. LE CARACTÈRE D' « ACCORD MIXTE » DU PK EN DROIT COMMUNAUTAIRE

Dans la communauté européenne, l'environnement est une matière de compétence partagée entre la Communauté et les États membres. La répartition des attributions est déterminée par le principe de subsidiarité⁴⁶⁵. Ce principe est entré explicitement dans l'ordre juridique communautaire par le droit de l'environnement⁴⁶⁶. À la faveur du Traité de Maastricht, le principe a gagné l'ensemble des matières de compétence communautaire non exclusive. Ainsi, dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté n'intervient conformément au principe de subsidiarité que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée être mieux réalisés au niveau communautaire⁴⁶⁷. Le principe de subsidiarité conformément à l'article 5 du Traité instituant la Communauté européenne (TCE) s'applique généralement en cas de compétences concurrentes⁴⁶⁸. Ainsi, à la différence d'autres domaines, l'environnement ne relève pas d'une compétence communautaire exclusive. Il demeure un domaine de compétence partagée, et donc

⁴⁶⁴ Voir en ce sens, ROUSSEAU (S.), *Changement climatique et droit communautaire*, Thèse de doctorat en Droit, Nantes, 2001, 416 p.

⁴⁶⁵ PÂQUES (M.), « Fédéralisme et protection intégrée de l'environnement », in PÂQUES (M.), FAURE (M.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne : acteurs, valeurs et efficacité*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 218.

⁴⁶⁶ Le Traité de l'Acte unique a inséré dans le Traité de Rome la base de l'action communautaire dans le domaine de l'environnement. Il contenait une disposition propre à la conservation de l'environnement qui affirmait expressément que « *La Communauté agit en matière d'environnement dans la mesure où les objectifs visés au paragraphe 1^{er} peuvent être mieux réalisés au niveau communautaire qu'au niveau des États membres pris isolément* ».

⁴⁶⁷ Article 5 du Traité instituant la Communauté européenne.

⁴⁶⁸ PÂQUES (M.), « Fédéralisme et protection intégrée de l'environnement », *op. cit.*, p. 219.

concurrente entre les États membres et la Communauté⁴⁶⁹. De ce fait, la plupart des accords internationaux environnementaux sont conclus parallèlement, et par la Communauté, et par les États membres. Ils revêtent autrement dit, le caractère d'« *accords mixtes* »⁴⁷⁰. C'est pourquoi l'engagement initial de la Communauté européenne au titre du PK a fait l'objet dans un deuxième temps d'une redistribution entre les quinze États alors membres de l'UE sur la base d'un accord politique interne⁴⁷¹. L'UE – la seule à exploiter cette possibilité – a donc utilisé la possibilité offerte à l'article 4 du Protocole de former une « *bulle communautaire* » en s'engageant collectivement à remplir les obligations quantifiées qui incombent à chacun. L'engagement commun des États de l'UE vise une performance d'ensemble, la réduction de 8% de leurs émissions par rapport à 1990⁴⁷², au prix d'efforts nationaux séparés, mais également face à la mise en œuvre de politiques et de mesures communes et coordonnées définies au niveau communautaire.

Il est important de s'interroger sur la valeur juridique du PK en droit communautaire, d'autant plus qu'il a été ratifié par l'UE sous la forme d'un accord mixte. L'article 300, § 7 du TCE⁴⁷³ dispose que les accords externes régulièrement conclus entre la Communauté européenne et un ou plusieurs États ou une ou plusieurs OI « *lient les institutions de la Communauté et les États membres* ». Selon la CJCE, « *les accords mixtes conclus par la Communauté européenne, ses États membres et des pays tiers ont le même statut dans*

⁴⁶⁹ Article 175 du TCE.

⁴⁷⁰ *Ibid.* ; Relevant d'une compétence partagée entre la Communauté et les États membres, le PK a été ratifié sous la forme d'un accord mixte par l'ensemble communautaire. En cas de conclusion d'un accord sur le post-2012, cette double ratification se produira, dans la mesure où en vertu du Traité de Lisbonne, la politique climatique continue de relever d'une compétence partagée (Art. 192 du TFUE).

⁴⁷¹ Décision du Conseil n° 2002/358/CE du 25 avril 2002 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du Protocole de Kyoto à la CCNUCC et l'exécution conjointe des engagements (*JOCE*, n° L 130 du 15 mai 2002, p. 1). Sur le PK et sur la décision n° 2002/358/CE du 25 avril 2002, voir PALLEMAERTS (M.), « La Communauté européenne comme partie contractante au Protocole de Kyoto », *Aménagement-Environnement*, n° spécial, 2003, p. 16 à 28. Les engagements de réduction des acteurs clés de l'UE ont été définis comme suit : Allemagne -21%, Royaume Uni -12,5%, Italie -6,5%, alors que la France doit stabiliser ses émissions à 0% et que l'Espagne peut les augmenter de 15%. Sur les dix États membres qui ont adhéré en 2004, huit doivent réaliser des objectifs individuels de réduction (de 6 ou 8%) en application du Protocole, qu'ils devront atteindre séparément de l'objectif collectif des quinze pour la première période d'engagement du Protocole (2008-2012).

⁴⁷² ROUSSEAUX (S.), ROMI (R.), « Analyse du Protocole de Kyoto », *Droit de l'environnement*, n° 56, 1998, p. 15 et s.

⁴⁷³ Article 216, § 2 TFUE.

l'ordre juridique communautaire que les accords purement communautaires »⁴⁷⁴. Il résulte donc de ce texte et de la jurisprudence du juge communautaire que les accords externes régulièrement conclus par la Communauté européenne constituent dès leur entrée en vigueur, des sources de droit que les institutions et les États membres doivent respecter⁴⁷⁵. Autrement dit, ces accords sont immédiatement applicables⁴⁷⁶ dans l'ordre juridique communautaire et ne nécessitent pas d'acte de réception pour y déployer leurs effets⁴⁷⁷. Par conséquent, s'ils demeurent hiérarchiquement subordonnés au TCE, ils priment en revanche sur les actes de droit communautaire dérivé⁴⁷⁸. La mixité du PK emporte la répartition des compétences entre la Communauté européenne et les États membres.

B. LA RÉPARTITION DES COMPÉTENCES ENTRE LA COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE ET LES ÉTATS MEMBRES

Du point de vue communautaire, la ratification du PK par la Communauté européenne et ses États membres sous la forme d'un accord mixte est adaptée au caractère partagé de la compétence entre ces entités en matière d'environnement. L'article 24 du PK prévoit en effet que les compétences exercées par la Communauté européenne et ses États membres font l'objet d'une répartition entre ces composantes de l'ensemble communautaire. Cette disposition implique que la Communauté européenne ne s'engage au titre du PK que dans la mesure de l'étendue de sa compétence, telle que répartie dans sa déclaration. C'est pourquoi le Protocole consacre le caractère intracommunautaire de la répartition des responsabilités en énonçant que « (...) *lorsqu'un ou plusieurs États membres d'une telle organisation [régionale d'intégration économique] sont Parties au présent Protocole, cette organisation et ses États membres conviennent de leurs responsabilités respectives aux fins de l'exécution de leurs obligations au titre du présent Protocole* »⁴⁷⁹.

⁴⁷⁴ CJCE, Arrêt du 30 septembre 1987, *Demirel c/ Ville de Schwâbisch Gmünd*, aff. 12/86, *Rec.* p. 379, point 9 ; CJCE, Arrêt du 19 mars 2002, *Commission c/ Irlande*, aff. C13/00, *Rec.* 2002, p. I-2943, point 14.

⁴⁷⁵ CJCE, Arrêt du 30 avril 1974, *Haegeman*, aff. 181/73, *Rec.* 74, p. 449.

⁴⁷⁶ Nous empruntons ici la clarification sémantique de MEHDI (R.), « L'effet direct du droit communautaire », *Jurisclasseur Europe*, Fascicule 195, janvier 2008, § 4.

⁴⁷⁷ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 298.

⁴⁷⁸ *Ibid.*

⁴⁷⁹ Article 24, § 2.

Cependant, sur le plan international, ce type d'accord fait naître un certain nombre de difficultés qui résultent précisément des incertitudes quant à la répartition des compétences entre la Communauté européenne et ses États membres. Ces difficultés sont consubstantielles aux accords mixtes puisqu'elles naissent de l'absence de détermination claire et du caractère évolutif de la répartition des compétences entre la Communauté européenne et ses États membres, alors même que c'est pour ne pas avoir à entrer dans les détails de cette répartition et ne pas la figer que ces derniers prennent le pari de conclure un accord international sous cette forme⁴⁸⁰. Pour tenter de s'affranchir de ces difficultés, le texte du Protocole comporte plusieurs dispositions destinées à gérer cette mixité sur le plan international, notamment l'article 24, paragraphe 3 qui dispose que « *Dans leurs instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, les organisations régionales d'intégration économique indiquent l'étendue de leur compétence à l'égard des questions régies par le présent Protocole. En outre, ces organisations informent le Dépositaire, qui en informe à son tour les Parties, de toute modification importante de l'étendue de leur compétence* ». La déclaration faite par la Communauté européenne renseigne toutefois fort peu les États tiers⁴⁸¹. L'encadrement – assez sommaire – de ce partage des compétences par la disposition du Protocole précisant que « (...) *l'organisation et ses États membres ne sont pas habilités à exercer concurremment les droits découlant du présent Protocole* »⁴⁸² ne clarifie pas davantage la situation. Le caractère elliptique de la déclaration de compétence de la Communauté au titre du PK⁴⁸³ ne préjuge donc en rien la répartition des compétences entre la Communauté et ses États membres.

S'il est incontestable que la Communauté européenne a effectivement exercé sa compétence partagée en ce qui concerne les obligations de faire rapport⁴⁸⁴ et d'atteinte de

⁴⁸⁰ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 385.

⁴⁸¹ Annexe III de la décision du Conseil 2002/358/CE du 25 avril 2002 relative à l'approbation au nom de la Communauté européenne, du PK à la CCNUCC et l'exécution conjointe des engagements qui en découlent, *op. cit.*

⁴⁸² Article 24, § 2 du PK.

⁴⁸³ Annexe III de la décision du Conseil 2002/358/CE du 25 avril 2002, *op. cit.*, p. 1-3.

⁴⁸⁴ Décision n° 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et mettre en œuvre le Protocole de Kyoto, *JOUE* n° L. 49, 19 février 2004, p. 1-8 ; Règlement (CE) n° 2216/2004 de la commission du 21 décembre 2004 concernant un système de registre normalisé et sécurisé

l'objectif de réduction des émissions de GES⁴⁸⁵, les différentes décisions, directives et règlements adoptés par la Communauté européenne pour mettre en œuvre le PK⁴⁸⁶ couvrent la quasi-totalité des dispositions du PK, d'où la tentation d'affirmer la compétence et la responsabilité absolues de la Communauté dans la mise en œuvre de cet accord. D'ailleurs, la Communauté européenne est automatiquement tenue pour responsable du non-respect de l'objectif global de réduction d'émissions de la « *bulle communautaire* » au titre du PK⁴⁸⁷, d'autant plus que les États membres et la Communauté ont une responsabilité conjointe dans l'exécution du Protocole s'agissant de l'atteinte de leur objectif commun de réduction d'émissions de GES.

conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil et à la décision n° 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil, *JOUE*, n° L. 386, 29 décembre 2004, p. 1.

⁴⁸⁵ Annexe II de la décision du Conseil 2002/358/CE du 25 avril 2002, *op. cit.*

⁴⁸⁶ Voir *infra*.

⁴⁸⁷ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 297.

CONCLUSION DU TITRE I

Dès la fin des années 1970, la réflexion sur les problèmes environnementaux n'était plus cantonnée aux seuls cercles écologistes. L'environnement était devenu un objet de préoccupation des États, avec son maître-mot, « *le développement durable (qui) constitue désormais un enjeu des politiques environnementales, au centre desquelles il se situe de manière cruciale, en raison de la prise de conscience de la nécessité d'un nouveau modèle de développement des sociétés modernes, confrontées aux pertes de biodiversité, au changement climatique, à l'épuisement des ressources non renouvelables, et, de façon générale, aux destructions irréversibles de la planète et du vivant* »⁴⁸⁸. Parmi les divers maux dont souffre l'environnement, le changement climatique demeure le sujet unique qui préoccupe aujourd'hui le plus la communauté internationale, notamment par rapport aux nombreux enjeux et défis à relever. Cette nécessité de relever le défi a contraint les États à mettre en place une diplomatie climatique par la création du Groupe Intergouvernemental d'experts sur l'Évolution du climat (GIEC), suivi du Comité international de négociation sur le changement climatique. Les résultats inquiétants du GIEC publiés dans son premier rapport de travail en 1990 vont resserrer les liens de la communauté internationale sur la nécessité d'adopter dans l'urgence un régime international du climat. Prenant acte de la réalité du réchauffement climatique et de la responsabilité humaine dans ces dérèglements, les gouvernants vont initier une politique de lutte contre le réchauffement de la planète. C'est en 1992, lors du Sommet de la Terre à Rio, que les États ont finalement reconnu cette nécessité d'agir dans le cadre d'un partenariat mondial, nécessité d'autant plus grande dans le cas du changement climatique, qu'à la différence de certains problèmes écologiques qui sévissent à l'échelle d'une région ou d'un pays, ce phénomène fait peser sur la planète une menace globale. L'adoption de la Convention-cadre sur le changement climatique à Rio en 1992 marque ainsi le début d'une nouvelle phase qui est celle d'une politique concertée entre les États. La Convention de Rio pose les bases du régime international de lutte contre le changement climatique et prévoit la possibilité d'adopter des protocoles additionnels, d'autant plus que les objectifs qu'il énonce ont une portée générale et non contraignante.

⁴⁸⁸ BRETON (J.-M.), « Le service public de l'environnement : mythe ou réalité ? (De quelques orientations conceptuelles et fonctionnelles) », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Presses Universitaires de Bordeaux, Tome II, 2013, p. 859 et s.

C'est dans ce sillage que les négociations internationales sur le climat vont se poursuivre jusqu'à l'adoption en décembre 1997, du Protocole de Kyoto (PK) à la Convention sur le changement climatique. Le PK vient compléter et préciser les modalités d'application de la Convention en instaurant un régime juridique du climat contraignant pour tous les pays industrialisés avec des objectifs quantifiés de réduction des émissions de GES et légalement contraignants. Après l'adoption du PK, les négociations vont se poursuivre en vue de sa mise en œuvre pour le bien commun de l'humanité. La ratification du Protocole par la Russie le 22 octobre 2004 va ouvrir la voie à son entrée en vigueur le 16 février 2005. Cette entrée en vigueur va être saluée par la communauté internationale comme un pas sage vers la lutte contre les dérèglements climatiques, même si elle ne va pas sans heurts d'autant plus qu'elle remet en cause les choix de développement du Nord et du Sud, et pose en particulier la question cruciale de l'accès à l'énergie.

Si le premier apport de la diplomatie climatique en termes d'adoption d'un régime international de lutte contre le changement climatique ne peut être occulté, il y a lieu d'évoquer son second apport qui porte essentiellement sur l'institution de mécanismes juridiques de lutte contre l'effet de serre. Le régime international du climat adopté, il restait en effet à préciser les modalités de son application. Une fois encore, et malgré les divergences entre les divers acteurs, ceux-ci vont faire preuve d'audace en trouvant un consensus sur les mécanismes juridiques à mettre en œuvre pour appliquer le PK.

TITRE II.

UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR LES MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT

Le PK a été adopté en décembre 1997. Il restait donc à apporter des précisions sur les modalités de son application et à le mettre en œuvre pour le bien commun de l'humanité. Là encore la tâche ne sera pas aisée car il faudra plusieurs années et d'intenses négociations pour y parvenir⁴⁸⁹. Le Plan d'Action de Buenos Aires adopté lors de la Conférence de Buenos Aires en 1998 a été en effet la première étape de négociation sur les modalités de mise en œuvre du PK. Cette Conférence a pour principale mission, d'assurer la mise en œuvre des modes opératoires des mécanismes juridiques créés par Kyoto. Elle a préparé le programme de travail qui doit conduire à la mise au point des règles de fonctionnement des mécanismes de flexibilité, en dressant la liste de tous les points à traiter, afin que les engagements quantifiés pris à Kyoto soient tenus⁴⁹⁰. Il faut en effet se doter de mécanismes de surveillance et de contrôle du respect des engagements, fixer des sanctions en cas de défaillance et décider de la place respective des mesures intérieures et des instruments économiques internationaux. Les deux questions de l'efficacité économique⁴⁹¹ et de l'équité – l'équité conditionne l'implication des PED dans le processus – ont été au centre des négociations de Buenos Aires. C'est ainsi qu'après l'échec relatif de la COP 6 à la Haye en 2000⁴⁹², relancée à Bonn⁴⁹³ quelques mois plus

⁴⁸⁹ Sur les faits marquants qui ont permis l'adoption du PK et sa mise en œuvre, voir l'Annexe 2 du présent document.

⁴⁹⁰ La Décision 7/CP.4 invite en effet les Parties à soumettre de nouvelles propositions sur les principes, les modalités, les règles et les lignes directrices à appliquer en ce qui concerne les mécanismes prévus aux articles 6, 12 et 17 du PK avant la fin du mois de février 1999, et ce, afin de parvenir à des décisions sur ces différents points lors la sixième COP à la Haye en novembre 2000.

⁴⁹¹ L'efficacité économique, c'est la recherche d'une réduction à moindre coût des émissions de GES qui passe pour partie par l'usage des instruments de marché dont les mécanismes flexibles.

⁴⁹² La COP 6 tenue à la Haye fut un véritable échec. Les négociations sur les modalités de mise en œuvre du PK se heurtèrent à de nombreux blocages en particulier au sujet des projets de piégeage du carbone destinés à aider les pays développés à remplir leurs engagements. La COP fut même ajournée et une nouvelle session fut convoquée à Bonn en juillet 2001 (COP 6 bis).

⁴⁹³ La Conférence de Bonn s'est tenue du 23 au 27 juillet 2001 en Allemagne.

tard puis à Marrakech⁴⁹⁴, il est apparu vital pour le Protocole de préciser le fonctionnement des mécanismes flexibles. Ainsi, il aura fallu attendre quatre ans après la signature du Protocole et après la défection américaine⁴⁹⁵ pour qu'à Marrakech en novembre 2001, les principaux partenaires au processus de négociation parviennent à s'entendre sur des règles opérationnelles ouvrant ainsi la voie à sa ratification et à son entrée en vigueur. Formellement, les Accords de Bonn-Marrakech sont constitués de vingt-quatre décisions de la COP 7⁴⁹⁶ portant sur des sujets aussi variés tels que les modalités, règles et lignes directrices applicables aux différents mécanismes de flexibilité⁴⁹⁷, l'utilisation des terres, changement d'affectation des terres et foresterie (UTCATF)⁴⁹⁸, ainsi que la procédure applicable en cas de non-respect du Protocole⁴⁹⁹. En plus donc de la définition des modalités de fonctionnement des mécanismes de flexibilité, les Accords de Bonn-Marrakech établissent un système innovant et plus contraignant que n'importe quel autre accord environnemental multilatéral. Ils mettent également en place des procédures de surveillance et de rapportage garantissant une certaine transparence et un minimum de rigueur lors des opérations découlant des mécanismes flexibles. Sandrine MALJEAN-DUBOIS dira à juste titre que le mécanisme d'observance fait partie du « *package deal* » que représentent les Accords de Bonn-Marrakech de 2001⁵⁰⁰. Ces Accords marquent ainsi une étape importante dans la définition du régime international du climat par les précisions qu'ils apportent sur les détails techniques nécessaires pour rendre opérationnel le PK (de nombreux pays dont ceux de l'UE y voyaient un préalable à leur ratification du Protocole). Ces décisions de la COP constituent autant de projets de décisions pour la COP/MOP à laquelle elles seront transmises pour adoption à sa première session à Montréal en

⁴⁹⁴ La Conférence de Marrakech s'est tenue du 29 octobre au 9 novembre 2001.

⁴⁹⁵ L'entrée en vigueur du PK a été retardée par le retrait des USA en mars 2001. Mais ce retrait n'a finalement pas empêché la COP d'adopter la même année, les accords dits de « *Bonn-Marrakech* » qui, en précisant les modalités de mise en œuvre du Protocole, en ont permis la ratification par les pays industrialisés et ont finalement autorisé son entrée en vigueur le 16 février 2005.

⁴⁹⁶ Décisions 2/CP.7 à 24/CP.7, FCCC/CP/2001/13/Add.3.

⁴⁹⁷ Les Accords de Bonn-Marrakech précisent les modalités de fonctionnement du marché du carbone, de la MOC et du MDP.

⁴⁹⁸ LULUCF en anglais pour *Land Use, Land Use Change and Forestry*.

⁴⁹⁹ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, p. 68 et s.

⁵⁰⁰ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 5

décembre 2005⁵⁰¹. Du succès de cette Conférence, dépend l'avenir d'un Protocole tout récemment entré en vigueur mais largement affaibli par le retrait américain. La première COP/MOP a la charge de rendre opérationnel un instrument instaurant un système complexe et largement innovant de régulation par l'outil économique, mais aussi de jeter les bases d'un futur régime international aux assises plus larges que le PK et permettant des baisses plus sensibles des émissions de GES. La question de l'avenir du Protocole est d'autant plus importante dès cette première réunion que, pour s'engager dans les mécanismes économiques que met en place le Protocole, les acteurs économiques ont besoin de signaux clairs quant à la pérennité du régime. À cette double aune, Montréal peut être analysée comme un relatif succès, les Parties étant parvenues à un consensus à travers l'adoption du Plan d'action de Montréal⁵⁰², c'est-à-dire l'adoption formelle des Accords de Bonn-Marrakech que la COP/MOP entérine. Par là, la COP/MOP, investie d' « *un pouvoir normatif autonome* »⁵⁰³ précise les modalités pratiques de mise en œuvre du Protocole et instaure un système de contrôle et de sanction du non-respect⁵⁰⁴. L'adoption d'un mécanisme d'observance figurait au rang des enjeux importants de la réunion de Montréal, notamment parce que ce sera le Comité du contrôle du respect des dispositions qui

⁵⁰¹ La première COP/MOP se tint à Montréal au Canada, du 28 novembre au 9 décembre 2005 conjointement avec la onzième COP à la Convention-cadre. Elle marque le retour des négociations politiques et le début de la mise en œuvre du PK, entré en vigueur le 16 février 2005. Fortement médiatisé, ce grand événement diplomatique réunit 9500 personnes, dont 2800 délégués gouvernementaux, plus de 5800 représentants d'OI ou d'ONG et 817 journalistes accrédités. Les seules ONG y dépêchent plus de 5400 représentants (COP, 11^e session, Liste des participants, FCCC/COP/2005/INF.2 (1^{ère} Partie), 9 décembre 2005, 87 p. ; voir aussi *Earth Negotiation Bulletin*, vol. 12, n° 291, p. 1, disponible sur <http://www.iisd.ca/climate/cop11> (consulté le 15 novembre 2011).

⁵⁰² Une voie de négociation politique a aussi été établie à Montréal, et pose un cadre plus large car elle n'est pas dépendante du PK, et donc est ouverte à l'ensemble des pays n'ayant pas ratifié Kyoto notamment les États-Unis. Cette voie appelée « *Dialogue* » prévoit quatre sessions thématiques de travail ouvertes à l'ensemble des Parties à la CCNUCC, sur des thèmes importants après 2012, comme l'adaptation, les questions de transfert de technologies, d'engagements de réductions plus substantiels, etc. Cette voie a été ouverte afin d'établir un processus de négociation pour tous les États, y compris ceux qui expriment des craintes importantes relatives à la dureté du mécanisme d'observance prévu par le PK.

⁵⁰³ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 50 et s. Pour démontrer l'autonomie du pouvoir normatif de la COP/MOP, il est possible de considérer que l'habilitation expresse du PK, pour qu'elle adopte les modalités d'application du Protocole et les lignes directrices, sans que les Parties les ratifient, découle des attributions qui lui sont conférées, à la manière de celles dont disposent les OI pour exercer leurs fonctions. Si l'on considère qu'au minimum la COP/MOP est une « *quasi organisation internationale* », son pouvoir normatif serait autonome et dériverait du principe d'attribution issu du droit institutionnel des OI (SAND (P. H.), « Le rôle des conférences des parties aux conventions environnementales », in SFDI, *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, op. cit., p. 52).

⁵⁰⁴ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, p 96.

déterminera l'éligibilité aux mécanismes de flexibilité. Son établissement était donc un préalable indispensable à leur mise en route. Le consensus sur les mécanismes juridiques de mise en œuvre de Kyoto a donc porté essentiellement sur les mécanismes de flexibilité (**Chapitre 1**) et les mécanismes de contrôle (**Chapitre 2**).

CHAPITRE I.

UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR LES MÉCANISMES DE FLEXIBILITÉ

Les politiques de réduction des émissions de GES sont au centre des mécanismes de Kyoto. Pour atteindre un tel objectif, le Protocole innove en donnant la possibilité aux pays industrialisés de recourir, en plus des politiques et mesures nationales, à des mécanismes de flexibilité largement d'inspiration américaine⁵⁰⁵. L'article 17 du PK autorise en effet les Parties de l'Annexe I à acquérir des droits d'émission auprès d'autres Parties de l'Annexe I, et à les comptabiliser dans leurs engagements de réduction prévus au Protocole⁵⁰⁶. Les pays de l'Annexe I ont d'ailleurs accepté qu'une limite chiffrée soit fixée à leurs émissions de GES en échange de cette contrepartie, celle de bénéficier d'une certaine souplesse dans la mise en œuvre de leurs engagements. La localisation des émissions de GES étant sans importance du point de vue du climat global, le recours à ces mécanismes permet aux pays industrialisés de moduler le contingent d'émissions qu'ils sont autorisés à générer en vertu du Protocole, « *laissant ainsi escompter des économies globales substantielles* »⁵⁰⁷. Ils peuvent dépasser leur budget d'émissions, composé de droits d'émettre une tonne de GES exprimée en équivalent CO₂, dès lors que l'excédent est compensé par l'achat de droits d'émettre sur un marché créé à cet effet, le « *marché du carbone* ». Le marché des permis vient ainsi donner un prix à la pollution auparavant gratuite⁵⁰⁸. Plus ce prix sera élevé, plus les États seront incités à réduire leurs émissions. Même faible, il induit une modification perceptible des comportements. Les participants au système se voient allouer des quotas ou des certificats qui sont négociables, les transactions intervenant ne modifiant en aucune manière l'objectif global déterminé.

L'utilisation de la flexibilité dans la mise en œuvre de politiques environnementales n'est pas une innovation complète de Kyoto. Ce type de marché est né et s'est développé

⁵⁰⁵ LAZZERI (Y.), MOUSTIER (E.), *Le développement durable : du concept à la mesure, op. cit.*, p. 18.

⁵⁰⁶ Il faut bien garder à l'esprit que le transfert des droits d'émission n'affecte pas le nombre global de quotas attribué collectivement aux Parties de l'Annexe I, mais permet seulement de les redistribuer entre elles.

⁵⁰⁷ DUDEK (D. J.), WIENER (J.-B.), *Application conjointe, coûts de transaction et changement climatique*, OCDE/GD (96) 173, Paris, OCDE, 1996, p. 11.

⁵⁰⁸ OCDE, *Le principe pollueur-payeur : définition, analyse, mise en œuvre*, Paris, OCDE, 1975, p. 30-31.

aux États-Unis. En effet, dans le domaine de la régulation des émissions de polluants atmosphériques, des expériences concluantes ont déjà été menées dans cet État. Le Programme SAT (*Sulfur Allowance Trading*) s'est attaqué depuis les années 1970 au problème des pluies acides⁵⁰⁹. Dans l'atmosphère néolibérale de l'époque, le recours à la réglementation étatique (interdiction de certains produits et procédés, normes sur les émissions atmosphériques, etc.) a été récusé au profit des mécanismes de marché. C'est surtout à travers le « *Clean Air Act* », premier texte juridique instaurant un marché obligatoire de droits d'émission, voté aux USA en 1990 dans le cadre de l'« *Acid Rain Program* » que le législateur américain a défini un niveau d'émission maximal pour le dioxyde de soufre (SO₂) et les oxydes d'azote (NO_x)⁵¹⁰. Chaque entreprise concernée par le programme se voit déterminer une quantité de SO₂ maximale pour une période donnée⁵¹¹ ; l'idée est d'encourager dans un premier temps les réductions d'émissions les moins coûteuses. Les entreprises vertueuses peuvent ainsi financer une partie de leurs investissements anti-pollution en vendant les droits dont elles n'ont plus besoin ; par contre, les entreprises retardataires doivent soit payer des taxes, soit acheter des droits sur le marché à des cours de plus en plus élevés jusqu'au moment où la pollution n'est plus rentable pour elles⁵¹². Ce marché a connu depuis un succès éclatant⁵¹³. Il n'est donc pas surprenant que dans le cadre du PK, lorsqu'il s'est agit de définir le moyen le plus efficace

⁵⁰⁹ LEVEQUE (F.), *Économie de la réglementation*, LEVEQUE (F.), *Économie de la réglementation*, Paris, La Découverte, 1998, p. 40 et s. ; VARIAN (H. R.), *Introduction à la microéconomie*, op. cit., p. 607 et s.

⁵¹⁰ GODARD (O.), « L'expérience américaine des permis négociables », *Économie Internationale*, vol. 82, n° 2, 2000, p. 13.

⁵¹¹ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, Bruxelles, Larcier, Coll. « Cahiers financiers », 2008, p. 31. Le programme couvre actuellement toutes les installations avec une puissance électrique supérieure à 25 MW et toutes les nouvelles centrales électriques. En 2008, ce sont plus de 2300 installations qui sont concernées. Le « *banking* » est autorisé et l'*Environmental Protection Agency* met aux enchères 3% des quotas disponibles pour l'année en question. Pour l'essentiel, les quotas sont alloués gratuitement sur la base des émissions historiques (*grandfathering*). Le système prévoit des pénalités en cas d'infraction : si une entreprise n'a pas les quotas nécessaires pour couvrir ses émissions lors de la restitution annuelle, elle doit payer une amende de 2000 dollars US par tonne non couverte. Enfin, le système met en place un registre informatique afin de garantir la transparence du marché.

⁵¹² LEVEQUE (F.), *Économie de la réglementation*, op. cit., p. 40 et s.

⁵¹³ LENGLET (S.), « Le salut par l'État ou par le marché ? L'État et le développement durable », in GAUCHON (P.), TELLENNE (C.) (dir.), *Géopolitique du développement durable*, Paris, PUF, Collection Major, 2005, p. 234. Une étude menée aux États-Unis en 2003 montre que ce programme fait baisser plus rapidement les émissions de soufre que ne le permettait les normes administratives, tout en réduisant les coûts pour la collectivité de 1 milliard de dollars par an.

pour lutter contre les émissions de CO₂, l'instrument privilégié défendu par les États-Unis soit les permis négociables.

L'utilisation de la flexibilité est justifiée d'un point de vue théorique par le fait que les coûts marginaux de réduction des émissions étant moindres dans certaines régions ou pays, il est parfois moins cher d'y acheter des « *droits d'émission* »⁵¹⁴ ou d'investir dans des projets permettant des réductions d'émission⁵¹⁵. Le système d'échange de quotas d'émission de GES est en effet un cas d'application de « *la théorie économique des externalités* » d'Arthur Cecil PIGOU⁵¹⁶ tel que Ronald COASE l'a adapté au modèle libéral⁵¹⁷. C'est sur ce principe que se fondent les instruments de flexibilité consacrés par Kyoto dont l'objectif est de permettre aux pays de réduire leurs émissions à moindre coût⁵¹⁸.

⁵¹⁴ Le vocable d'abord employé fut « *permis ou droit de pollution* ». Au niveau juridique, un permis ou droit de pollution est « *une autorisation donnée par voie d'autorité de procéder à une activité qui serait autrement défendue par la loi* » (in BOUCQUEY-NORGAARD (N.), *Aspects juridiques des marchés de pollution : conception, régulation et responsabilité*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 160).

⁵¹⁵ OCDE, *Convention sur le changement climatique : Aspects économiques des négociations*, Paris, Éditions de l'OCDE, 1992, p. 13.

⁵¹⁶ Arthur Cecil PIGOU (1877-1959) est un économiste libéral britannique. Il publie en 1920, *The Economics of Welfare*, ouvrage dans lequel il traite des externalités, c'est-à-dire des impacts positifs et négatifs qu'une activité peut avoir sur d'autres acteurs sans qu'ils soient reflétés dans le prix payé. L'exemple classique de cette théorie est le coût de la pollution que génère l'activité d'une entreprise. La vérité des prix n'étant pas respectée, PIGOU préconise de la rétablir en instaurant des taxes ou des subventions corrigeant l'effet négatif de l'activité sur les tiers. De nombreuses dispositions du Grenelle de l'environnement s'inspirent de cette théorie. D'une manière générale, la pollution constitue ce que la théorie microéconomique appelle une « *externalité* », définie comme « *un effet de l'action d'un agent économique sur un autre qui s'exerce en dehors du marché. L'externalité est dite positive quand l'effort procure une amélioration du bien être de l'autre agent, et négative quand cet agent voit son bien être diminué* ». « *La solution canonique du problème de l'externalité est de réglementer. Le réglementeur doit calculer le niveau optimal de production d'externalités et mettre en place un mécanisme qui va contraindre, ou inciter les agents économiques à l'atteindre* » (LEVEQUE (F.), *Économie de la réglementation*, op. cit., p. 24).

⁵¹⁷ COASE (R.), "The Problem of Social Cost", *Journal of Law and Economics*, Vol. III, octobre 1960, p. 1-44. Sur la théorie économique des externalités, voir aussi BARRE (R.), TEULON (F.), *Économie politique*, Paris, PUF, Tome 1, 15^e éd., Coll. « Thémis économie », 1997, p. 1 et s. ; MACKAAY (E.), ROUSSEAUX (S.), *Analyse économique du droit*, Paris, Dalloz, Méthodes du droit, 2^e éd., 2008, p. 182. et s. ; FAURE (M.), *L'analyse économique du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2007, p. 15 et s. ; VARIAN (H. R.), *Introduction à la microéconomie*, Ed. De Boeck, 1987, p. 607 et s.

⁵¹⁸ TUBIANA (L.), « La négociation internationale sur le changement climatique », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 26. Elle démontre que l'étude des coûts économiques du PK inclut nécessairement le recours aux mécanismes de flexibilité, avec des hypothèses différentes. La Revue *Energy Journal* a en effet publié dans son numéro spécial de mai 1999 les résultats des douze modèles affiliés au réseau *Energy Modelling Forum* de l'Université de Stanford. Plusieurs scénarii ont été testés par ces modèles. Un scénario envisage la possibilité de réduction des émissions sans échange de permis : dans ce cas, les prix du carbone s'échelonnent selon ces modèles, entre 100 et

Par rapport au statut institutionnel des acteurs, étant donné que la Convention et le Protocole ont été signés par des gouvernements nationaux, il apparaît a priori que ces derniers seront les acteurs engagés dans les échanges de droits d'émission. Mais les personnes morales ont été également associées aux mécanismes de flexibilité. Il s'agit là encore d'une innovation importante du régime international du climat. En dehors du marché des quotas négociables, le régime climatique a autorisé deux autres mécanismes de flexibilité dits « *de projet* ». Des entreprises voire des États peuvent obtenir des crédits d'émission en investissant dans des projets de réduction des émissions de GES, soit dans les PED – et dans ce cas on parle de mécanisme de développement propre (MDP)⁵¹⁹ –, soit au sein des pays industrialisés à économies en transition, et on parle alors de la mise en œuvre conjointe (MOC)⁵²⁰. Les mécanismes de flexibilité, objets du consensus international sont donc repartis en deux grands groupes à savoir le mécanisme des échanges d'émission qui se résume en un marché international du carbone (**Section 1**) et les mécanismes de projet (**Section 2**).

SECTION I.

LE MÉCANISME DES ÉCHANGES D'ÉMISSION

Le consensus au sein de la communauté internationale pour faire face aux changements climatiques a conduit celle-ci à mettre en place un mécanisme des échanges d'émissions qui se résume en un « *marché international du carbone* » venant donner un prix à un bien (la tonne de carbone) qui n'en avait pas jusqu'alors⁵²¹. Le principe de ce mécanisme est de permettre aux Parties d'échanger au niveau international des Unités de quantité attribuée

400 dollars la tonne. Un autre scénario à l'opposé, envisage la généralisation des échanges de permis, ce qui implique la totalité des PED dans les mécanismes de Kyoto. Dans ce cas, on verrait chuter le prix du carbone pour atteindre une fourchette de 15 à 120 dollars. L'hypothèse d'échanges limités à l'intérieur des pays de l'Annexe I (pays développés) ramène la fourchette à des valeurs comprises entre 50 et 200 dollars la tonne.

⁵¹⁹ Article 12 du PK.

⁵²⁰ Article 6 du PK.

⁵²¹ On parle d'un marché de carbone car le dioxyde de carbone est le GES le plus largement émis, mais aussi parce que les émissions des cinq autres GES réglementés sont comptabilisés en tonne « *équivalent carbone* ».

(UQA)⁵²², des crédits issus des activités de projet MDP ou d'application conjointe⁵²³, et des crédits délivrés pour des absorptions d'émissions par des puits de carbone⁵²⁴. Le marché du carbone repose sur deux grands piliers ; d'une part, la fixation par l'autorité politique d'une quantité de pollution autorisée à être émise dans un espace géographique donné, ce que l'on appelle des « *quotas ou permis d'émission* » ; d'autre part, la possibilité d'échanger ces quotas, de telle sorte que les permis deviennent négociables. Ce système dénommé « *cap and trade* »⁵²⁵ présente en théorie deux avantages⁵²⁶. Le système des permis introduit donc à la fois de l'efficacité économique et de la flexibilité pour les acteurs⁵²⁷ d'où son caractère fondamental dans la lutte contre les GES (**Paragraphe 1**). C'est dans la bulle européenne que ce mécanisme a trouvé une application spectaculaire (**Paragraphe 2**).

§ 1. UN MÉCANISME FONDAMENTAL

C'est l'économiste canadien John DALES qui a eu l'idée d'un système d'échange de droits d'émission en 1968. Aux termes du PK, « (...) *Les Parties visées à l'Annexe B peuvent participer à des échanges de droits d'émission aux fins de remplir leurs engagements au titre de l'article 3* »⁵²⁸. L'objectif est de créer une « *bourse carbone* », où

⁵²² Chaque Partie possède un certain nombre d'UQA selon ce qui lui a été accordé par le PK. Chaque UQA dispose d'un numéro de série propre.

⁵²³ Respectivement Unités de réduction certifiées d'émissions (URCE) et Unités de réduction d'émissions (URE).

⁵²⁴ Il s'agit des Unités d'Absorption (UAB) correspondant aux crédits issus d'activités visant à renforcer l'absorption des GES par des puits de séquestration. En fait, le PK n'aborde pas par la négative, les activités de séquestration ; autrement dit les quantités de GES absorbées ne sont pas soustraites à son inventaire global mais délivrées sous forme d'unités quantifiées d'absorption qui peuvent être ensuite échangées.

⁵²⁵ Le marché du carbone dérive d'un système appelé en anglais « *cap and trade* », que l'on pourrait traduire en français par « *limiter et échanger* ».

⁵²⁶ Il permet tout d'abord de contingerer strictement les quantités de polluants émis et de resserrer continûment ces dernières si besoin est ; il permet ensuite, grâce à l'échange de quotas ou permis, de minimiser le coût total de lutte contre la pollution en réalisant les réductions d'émission là où elles sont les moins coûteuses.

⁵²⁷ OCDE, *Permis transférables nationaux et politiques environnementales : conception et application*, Paris, OCDE, 2001, p. 1 et s.

⁵²⁸ Article 17 du PK. Dans la pratique, il existe deux types de programmes d'échange d'émissions mis en œuvre par le PK : le « *cap and trade system* » et le « *baseline and credit system* ».

- Le « *cap and trade system* » est un système où l'autorité régulatrice décide d'une limite maximum d'émissions : l'« *émissions cap* ». Des permis équivalents aux émissions autorisées en vertu du plafond sont attribués. Ils peuvent l'être gratuitement ou aux enchères. Les permis peuvent alors être

les transferts des unités sont contrôlés par un système de relevé et d'enregistrement coordonné à partir du PK. Ce mécanisme s'adresse à titre principal aux États ayant le même statut c'est-à-dire le cercle très fermé des pays les plus industrialisés qui ont des engagements sérieux à honorer au titre du PK. Les modalités pratiques de fonctionnement de ce mécanisme (A) ont été négociées dans les Accords de Bonn-Marrakech et adoptées à la première COP/MOP à Montréal en 2005. À côté de ce mécanisme international, s'est développé parallèlement un marché volontaire du carbone (B).

A. LES MODALITÉS DE FONCTIONNEMENT DU MARCHÉ DU CARBONE

L'intervention de l'État en matière environnementale peut revêtir des formes moins classiques, notamment lorsqu'il s'agit d'organiser de nouveaux marchés⁵²⁹. Le système d'échange d'émissions au Royaume-Uni (UK ETS)⁵³⁰ est le premier système d'échange d'émissions de GES à couvrir tous les secteurs de l'économie nationale⁵³¹. Bien que d'initiative gouvernementale, la participation au régime se faisait sur une base volontaire. Les principaux objectifs du programme consistaient notamment à garantir le coût-efficacité

librement négociés. Le système d'échange de droits d'émissions qui s'applique entre pays développés en vertu de l'article 17 du PK est un « *cap and trade system* » ;

- Dans le système « *baseline and credit* », les participants doivent d'abord gagner des crédits avant de pouvoir les négocier. Une « *baseline* » ou limite maximum d'émission est définie pour chaque participant qui doit alors procéder aux réductions correspondantes. À la fin de la période fixée, les participants dont les émissions réelles sont plus basses que les « *baselines* » reçoivent des crédits. Ces crédits peuvent alors être négociés librement. Le MDP qui permet d'obtenir des crédits pour avoir réduit des émissions de GES dans les PED appartient à cette deuxième catégorie. Toutefois, dans le cadre des mécanismes flexibles de Kyoto, permis et crédits ont la même valeur et peuvent être librement échangés.

⁵²⁹ SOCHA (B.), *Les fonctions du droit de l'environnement dans la prise en compte de l'économie. Contribution à l'étude des rapports de l'économie et du droit*, Thèse de doctorat, Droit, Paris X, 2003, p. 21.

⁵³⁰ *United Kingdom Emissions Trading Scheme*.

⁵³¹ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 77. Le système comprenait à la fois des incitants et des allocations de quotas. Les incitants étaient accordés pour des réductions absolues des émissions de GES. Il y avait trois types de participants au système. Tout d'abord, 31 participants directs dont les multinationales comme BP ou Shell, des banques, des supermarchés, et même des acteurs de petite taille comme le Musée d'Histoire Naturelle de Londres ; le gouvernement britannique a fourni une incitation financière de 225 millions de livres pour les organisations qui acceptaient de s'engager dans des objectifs de réduction volontaire. Celles-ci étaient tenues de faire des réductions absolues de leurs émissions par rapport au niveau de référence 1998/2000. La deuxième catégorie d'acteurs concerne les « *Climate Change Agreement Participants* » (CCAPs), qui avaient accepté des engagements antérieurs de diminution de leur consommation d'énergie en échange d'une réduction d'une taxe climat (*Climate Change Levy*), et qui pouvaient aussi utiliser le marché de quotas pour atteindre leurs objectifs. En sus de ces deux catégories, le UK ETS autorisait aussi des « *traders* » à participer aux échanges. Enfin, toute personne ou organisation était libre d'entrer sur le marché et d'investir sur une base spéculative ou à des fins éthiques, notamment pour retirer des quotas du marché afin de durcir l'objectif environnemental.

des réductions des émissions de GES, à donner aux entreprises du Royaume-Uni, une première expérience dans l'échange de droits d'émission, et à encourager la création d'un centre boursier spécialisé dans les droits d'émission à Londres⁵³².

Les modalités de fonctionnement du marché international du carbone ont été adoptées à Montréal en 2005. Le consensus de Montréal précise les principes, la nature et l'étendue du mécanisme⁵³³, et les modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission prévu à l'article 17 du PK⁵³⁴. La COP/MOP a précisé notamment les conditions d'admissibilité au mécanisme c'est-à-dire les conditions qu'une Partie doit remplir pour être autorisée à participer aux échanges⁵³⁵. D'abord il faut être Partie au PK, avoir calculé et enregistré la quantité qui lui est attribuée, avoir mis en place un système national d'estimation de toutes les sources d'émissions de GES et des absorptions par les puits, avoir mis en place un registre national pour assurer une comptabilisation précise des URE, URCE, UQA et UAB délivrées, détenues, cédées, acquises, annulées ou suspendues, présenter un inventaire annuel des émissions anthropiques exprimées en équivalent CO₂, fournir toute information additionnelle sur sa quantité attribuée. Ensuite les Parties doivent maintenir une réserve pour la période d'engagement⁵³⁶, cette obligation visant à prévenir les situations de non-respect en fin de période, consécutivement au transfert d'une quantité trop importante d'unités d'émission. Les Parties doivent ainsi garder en réserve, un minimum de 90% de leurs UQA. Seule la quantité d'unités excédant la réserve peut être transférée en vertu de l'article 17 du PK. Si leur total tombe au-dessous de ce seuil, les Parties ne seront plus autorisées à vendre de droits d'émission, mais pourront néanmoins

⁵³² *Ibid.*

⁵³³ Décision 2/CMP.1, *Principes, nature et champ d'application des mécanismes prévus aux articles 6, 12 et 17 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, p. 4.

⁵³⁴ Décision 11/CMP.1, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission prévu à l'article 17 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2, p. 19.

⁵³⁵ *Ibid.*, Annexe, § 2, p. 20 et s.

⁵³⁶ *Ibid.*, Annexe, § 6, p. 22 : « Chacune des Parties visées à l'annexe I détient dans son registre national une réserve pour la période d'engagement dont le montant ne devrait jamais être inférieur à 90% de la quantité qui lui est attribuée, calculée en application des paragraphes 7 et 8 de l'article 3 du Protocole de Kyoto (...) ».

en acheter afin d'être de nouveau en règle⁵³⁷. Enfin, les Parties doivent avoir respecté leurs objectifs chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions⁵³⁸.

Ce sont les UQA, soit des droits d'émettre des GES qui sont l'objet principal de l'échange international. Les États ont l'obligation de rester dans les limites de leurs UQA, mais ils peuvent aussi modifier leur montant d'UQA par acquisition ou cession auprès d'autres États ou personnes morales autorisées. Les Parties inscrites à l'Annexe I peuvent donc acquérir des UQA auprès d'autres Parties de l'Annexe I, et les comptabiliser dans leurs engagements de réduction prévus par le PK. Ainsi, un État qui émet des GES en dessous de la limite assignée par le PK peut transférer des UQA représentant cette même réduction à un autre État qui n'a pas rempli ses obligations⁵³⁹. De plus, si le PK n'engage que les États, ces derniers peuvent autoriser des entités juridiques à participer au marché des permis négociables, et par conséquent à être des acteurs du marché du carbone⁵⁴⁰. Mais celles-ci ne participent qu'avec l'autorisation et sous l'autorité de chaque Partie, et pour autant que cette dernière soit elle-même éligible au mécanisme⁵⁴¹. Ayant une meilleure connaissance que les États des opportunités de réduction des émissions, les opérateurs privés sont effectivement susceptibles de les aider à respecter leurs engagements internationaux⁵⁴². De plus, ce système favorise le développement de nouvelles technologies, d'autant plus que les entreprises motivées par les profits qu'elles retirent de la revente de leurs droits d'émissions sont incitées à développer et à utiliser des

⁵³⁷ ROUSSEAU (S.), « le système des droits échangeables : un instrument directeur de la lutte face au changement climatique », in FIALAIRE (J.) (dir.), *Les stratégies du développement durable*, Paris, L'Harmattan, Coll. « GRALE », 2008, p. 162.

⁵³⁸ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe XV, § 4. Alors que les deux premières conditions s'appliquent au cours de chaque période d'engagement, la dernière ne s'applique que dès le début de la période d'engagement suivante, lorsque la vérification du respect de l'engagement pris par les Parties au titre du PK aura été effectuée par le Comité de contrôle.

⁵³⁹ L'Autriche par exemple a dû compenser le dépassement de ses seuils d'émission en 2006 en achetant des UQA sur le marché international. Sur la base de 23 millions de tonnes d'excédents en 2006, le coût est évalué à 2 milliards d'euros (MONNOT (L.), « L'Autriche, mauvais élève de la lutte contre l'effet de serre », *Le Monde*, 30 avril 2008.

⁵⁴⁰ Décision 11/CMP.1, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission prévu à l'article 17 du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, § 5. La participation des personnes morales à la MOC et au MDP est également prévue par le PK (respectivement articles 6 al. 3 et 12 al. 9).

⁵⁴¹ *Ibid.*

⁵⁴² OCDE, « International emission trading under the Kyoto Protocol », ENV/EPOC(99)18/final, Paris, OCDE, p. 14.

technologies plus propres⁵⁴³. Les États peuvent ensuite établir leur propre système national d'échange, afin de réglementer les émissions des agents économiques situés sur leur territoire. L'établissement de ces systèmes emporte création de marchés intérieurs du carbone. De plus, si durant la première période d'engagement, les émissions d'une Partie sont inférieures à ses droits d'émission inscrits au registre, elle pourra reporter la différence que l'on qualifie de « *surplus* » lors de la seconde période d'engagements⁵⁴⁴.

Le marché du carbone est donc un marché spécifique. Non seulement parce qu'il représente un moyen d'atteindre plus facilement l'objectif de protection du système climatique, mais aussi parce que « *l'unité carbone* », objet des échanges sur le marché remplit les trois fonctions d'une monnaie⁵⁴⁵ ; cette unité est tout d'abord un instrument d'évaluation ; elle permet de mesurer et d'exprimer en équivalent CO₂, les émissions des six GES générées par des secteurs d'activités économiques diversifiés, ou absorbées par la biosphère terrestre ; elle permet ensuite d'éteindre une « *dette d'émission* », c'est-à-dire une obligation de non-dépassement d'un contingent modulable de droits d'émettre des GES. Cette dette s'annule par le virement de droits sur des comptes ouverts dans les registres, lesquels s'apparentent à des « *banques de carbone* »⁵⁴⁶ ; l'unité carbone peut enfin être thésaurisée ; bien que leur validité soit limitée à la période d'engagement pour laquelle ils sont délivrés, les droits d'émettre non utilisés pour couvrir des rejets de GES peuvent être reportés et ajoutés au budget carbone alloué pour la période suivante⁵⁴⁷.

Les marchés n'ont pas attendu les gouvernements pour commencer à échanger des permis d'émissions de GES. On assiste actuellement à des transactions entre les composantes de grandes multinationales qui échangent entre elles des quotas d'émissions, et même à des ventes entre sociétés de secteurs différents, comme celle qui a permis à *Dupond Chemicals* de vendre plusieurs millions de tonnes d'émissions à Hydro-Ontario à

⁵⁴³ PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, Mémoire de Master 2 en Droit Communautaire et Européen, Université Montesquieu-Bordeaux 4, 2008, p. 27.

⁵⁴⁴ Il s'agit de la mise en banque des unités d'émission ou « *banking* ». Les UQA peuvent être reportées sans limitation de temps. Les URCE générées par les projets MDP et les URE générées par les projets MOC sont reportables dans la limite de 2,5% de la quantité attribuée aux Parties. Quant aux Unités d'absorption (UAB), elles ne sont pas reportables.

⁵⁴⁵ *Ibid.*, p. 171.

⁵⁴⁶ *Ibid.*

⁵⁴⁷ *Ibid.*

l'automne 2000⁵⁴⁸. On voit même des maisons de courtage et des sites internet offrir leurs services pour de tels échanges. Le développement de cette « *finance carbone* » devrait assurément se poursuivre car en dépit des incertitudes sur le contenu du futur régime international du climat, le marché du carbone devrait être maintenu voire étendu dans le régime post-Kyoto⁵⁴⁹.

À côté de ce marché de carbone réglementé, se sont développées des initiatives volontaires de réduction des émissions de GES.

B. LE MARCHE VOLONTAIRE DU CARBONE

La possibilité pour une entité de compenser volontairement ses émissions de GES est née antérieurement à l'apparition du corpus juridique international dédié à la lutte contre les changements climatiques. En 1989, l'entreprise américaine *AES Corp.* décide, pour compenser les émissions de sa nouvelle centrale électrique construite dans le Connecticut, de financer un projet agro-forestier au Guatemala pour un montant de deux millions de dollars⁵⁵⁰. L'idée d'une compensation volontaire était née. Depuis lors, on assiste au développement d'un marché volontaire du carbone aux côtés du marché réglementé instauré par le PK et le système communautaire de l'UE. L'objet du marché volontaire est de permettre à des entreprises, des particuliers et des ONG d'acquérir des crédits carbone pour compenser leurs émissions alors même qu'ils ne sont pas soumis à des objectifs contraignants de réduction. Les acquisitions d'unités carbone dans le cadre de ce marché n'ont donc pas pour fondement une obligation légale, mais une démarche volontaire.

En principe, le marché volontaire est animé par les opérateurs privés. Mais, il faut également noter que parfois, les programmes volontaires sont conçus et mis en œuvre par les pouvoirs publics, et l'industrie est invitée à y participer⁵⁵¹. Dans d'autres cas, les

⁵⁴⁸ VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques, l'effet de serre expliqué*, op. cit., p. 216.

⁵⁴⁹ Après que les membres du G8 se soient prononcés en faveur des mécanismes de marché lors du Sommet de Gleneagles en juillet 2005, la première COP/MOP tenue à Montréal en décembre 2005 a assuré de l'absence d'interruption entre la première et la seconde période d'engagement (Décision 1/CMP.1, *Étude au titre du paragraphe 9 de l'article 3 du Protocole de Kyoto des engagements des Parties visées à l'annexe I de la Convention pour les périodes suivantes*, op. cit., p. 3).

⁵⁵⁰ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « FEDUCI », 2010, p. 105.

⁵⁵¹ OCDE, *Changement climatique : les politiques nationales et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 64.

pouvoirs publics négocient un accord avec des entreprises ou des groupements industriels d'où la forte implication du secteur privé dans le circuit des marchés volontaires de carbone. Les approches volontaires sont donc un instrument souple, et de plus un moyen de faire participer pleinement l'industrie à la limitation des GES. Même si les effets de ces approches volontaires sont difficilement mesurables, il est largement admis qu'elles peuvent influencer sur le comportement des industries et des entreprises à l'égard de l'environnement, en donnant une plus grande importance aux objectifs de réduction des émissions de GES ou d'amélioration de l'efficacité énergétique⁵⁵². Elles constituent un volet important des panoplies de mesures utilisées par les pouvoirs publics pour atteindre les objectifs visés en matière de changement climatique.

Les marchés volontaires ou de compensation volontaire recouvrent l'ensemble des démarches volontaires de recours à l'achat de crédits carbone, destinées à internaliser ou neutraliser l'impact des émissions d'une activité donnée. L'entité qui s'engage dans une démarche de compensation volontaire cherche à acquérir un montant de crédits carbone équivalent aux émissions qu'elle génère. À cette fin, elle peut choisir d'acheter des URCE ou des certificats carbone volontaires, les « VER »⁵⁵³. Les VER sont une catégorie de crédits carbone non officiels dans la mesure où ils ne sont pas attribués dans le cadre du marché réglementé. Il s'agit de marchés relativement réduits dès le départ, mais aujourd'hui en pleine expansion. En 2007 par exemple, 42 millions de tonnes équivalent CO₂ ont été échangées à ce titre⁵⁵⁴. Le prix moyen est de dix euros la tonne, soit environ la moitié du prix moyen de tonne équivalent CO₂ échangée par le biais des projets de Kyoto MDP et MOC⁵⁵⁵. Les volumes des échanges ont atteint à l'horizon 2010, entre 100 et 1000 millions de tonnes de CO₂⁵⁵⁶.

C'est aux États-Unis que nous enregistrons tout le potentiel lié aux démarches volontaires de réduction des GES dans la mesure où la plus grande partie des engagements volontaires de réduction d'émissions non contractuelle sont le fait d'entreprises ayant leur

⁵⁵² *Ibid.*, p. 65.

⁵⁵³ *Voluntary Emission Reduction.*

⁵⁵⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat, op. cit.*, p. 95.

⁵⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁵⁶ *Ibid.*

siège social aux États Unis⁵⁵⁷. Viennent ensuite celles émanant de sociétés canadiennes et australiennes⁵⁵⁸. Plusieurs entreprises engagées par des accords volontaires de réduction d'émissions se sont regroupées, notamment pour pouvoir échanger plus facilement des crédits d'émissions vérifiés. Ainsi le CCX⁵⁵⁹, défini comme « *le premier système Nord-américain volontaire, légalement contraignant d'échange de quotas d'émission de GES* » est le plus prestigieux marché volontaire d'échange de quotas de GES entre entreprises⁵⁶⁰. Opérationnel depuis 2003, il est le précurseur dans le domaine des échanges volontaires de quotas d'émissions. Il fonctionne selon le principe du « *cap and trade* ». Les adhérents du CCX se voient attribuer des objectifs de réduction de GES qu'ils pourront atteindre en procédant notamment à des acquisitions de crédits carbone. Dans le CCX, l'unité d'échange est dénommée « *carbon financial instrument* » et représente cent tonnes d'équivalent CO₂⁵⁶¹. En dehors du CCX, dix États du Nord-est américain⁵⁶² ont décidé de créer en décembre 2005, le premier marché régional obligatoire pour les émissions de GES aux États-Unis, le *Regional Greenhouse Gas Initiative (RGGI)*⁵⁶³. Les dix États du RGGI

⁵⁵⁷ ROUSSEAU (S.), « Protection de la couche d'ozone et prévention des changements climatiques », *JC Env.*, n°4, Fasc. 3310, 2009, p. 9.

⁵⁵⁸ L'Australie a été l'un des précurseurs en la matière. Le programme « *Australian Greenhouse Challenge* » a été lancé en 1995. Ses actions sont supervisées par le gouvernement australien qui a fourni le cadre de référence pour en assurer le suivi. En 2000, les usagers privés du réseau électrique sont parvenus à réduire leurs émissions de 16% par rapport à 1995. La même année, les producteurs et distributeurs d'électricité ont pour leur part réduit de 3% leurs émissions. Le programme a réussi à couvrir la participation de 100% des entités des secteurs de la production d'aluminium et de ciment, 98% des industries du gaz et du pétrole, et 91% des mines de charbon.

⁵⁵⁹ Le *Chicago Climate Exchange (CCX)* représente le premier groupement régional du genre aux États-Unis. En 2002, il comptait 37 sociétés qui se sont fixées un niveau d'émissions inférieures de 2% à celui de 1998 avec certaines d'entre elles qui se sont engagées à une réduction de 1% par an au-delà de 2002. Parmi les participants les plus en vue de ce club, on relève notamment *Alcoa*, *Cinergy*, *Eastman Kodak*, *British Petroleum*, *Suncor Energy*, *DuPont*, *Calpine*, *Ontario Power Generation*, *PG & E national Energy Group*, *SC Johnson*, *Waste Management* et *Ford Motor Company*. Le CCX envisage de s'ouvrir aux autorités locales, y compris aux entités étrangères. C'est ainsi que la ville de Mexico a rejoint le club avec un accord de vente de droits d'émissions.

⁵⁶⁰ Voir le site du CCX : <http://www.chicagoclimatex.com/index.jsf>. (Consulté le 28 janvier 2012).

⁵⁶¹ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 108.

⁵⁶² Connecticut, Delaware, Maine, New Jersey, New York, New Hampshire, et Vermont. Le Maryland a décidé de se joindre au système en mars 2006, le Massachusetts et le Rhode Island en début 2007.

⁵⁶³ ROUSSEAU (S.), « le système des droits échangeables : un instrument directeur de la lutte face au changement climatique », in FIALAIRE (J.) (dir.), *Les stratégies du développement durable*, op. cit., p. 162. Ce programme d'échange de quotas « *à l'européenne* » qui a débuté en janvier 2009, limite les émissions de CO₂ des centrales électriques de plus de 25 MW fonctionnant avec des combustibles fossiles.

se sont mis d'accord pour plafonner les émissions de CO₂ à 170 millions de tonnes par an de 2009 à 2014, puis de les abaisser de 2,5% par an pour atteindre une réduction de 10% à l'horizon 2019. Une vente aux enchères d'au moins 25% de quotas est obligatoire. Chaque Partie maintient l'autonomie traditionnelle en ce qui concerne la mise en œuvre concrète, mais des « *model rules* » c'est-à-dire des règles de standardisation ont été adoptées. Il s'agit pour les membres, de mettre en place un système contraignant concernant le CO₂, d'approfondir les questions pouvant être soulevées, de favoriser l'indépendance énergétique de ces pays, et enfin de favoriser l'utilisation de technologies plus soucieuses de l'environnement⁵⁶⁴. Le RGGI envisage également la possibilité de participer au MDP et aux règles relatives à la formation-concession d'URCE⁵⁶⁵. En outre, en février 2007, sept États américains⁵⁶⁶ et quatre provinces canadiennes⁵⁶⁷ ont lancé la *Western Climate Initiative (WCI)*⁵⁶⁸ qui s'est fixée pour objectif, la réduction des émissions en 2020 de 15% par rapport à 2005⁵⁶⁹. Un plan multisectoriel a été à cet effet mis en œuvre pour atteindre cet objectif, notamment la mise en place par chaque État, de standards d'efficacité énergétique ambitieux sur les véhicules⁵⁷⁰. Enfin, le *Midwestern Greenhouse Gas Reduction Accord (MGGRA)*⁵⁷¹ regroupe six États⁵⁷² ainsi que la province canadienne du Manitoba. Les États membres se sont engagés à établir des objectifs de réduction, y compris un objectif à long terme de 60 à 80% en dessous des niveaux actuels, et à développer un marché de permis. Ils envisagent aussi de mettre en place des standards ambitieux sur les véhicules. La somme des émissions totales de ce groupe d'États est la plus importante par rapport aux initiatives en place, correspondant à 14% des émissions

⁵⁶⁴ COMBA (D.), « Les mécanismes de marché des émissions. Expériences régionales et internationales », in COURNIL (C.) et COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 107.

⁵⁶⁵ *Ibid.*

⁵⁶⁶ Arizona, Californie, Nouveau-Mexique, Oregon et Washington, auxquels se sont joints l'Utah et le Montana.

⁵⁶⁷ Colombie-Britannique, Manitoba, Québec et Ontario.

⁵⁶⁸ Initiative régionale de l'Ouest concernant le climat.

⁵⁶⁹ « Design Recommendations for the WCI Regional Cap and Trade Program », [en ligne], disponible sur <http://www.westernclimateinitiative.org/ewebeditpro/items/O104F19865.PDF> (consulté le 03 mars 2012).

⁵⁷⁰ *Ibid.*

⁵⁷¹ Accord du Midwest relatif à la réduction des émissions de GES. Les données sur le MGGRA sont disponibles sur http://www.pewclimate.org/what_s_being_done/in_the_states/regional_initiatives_cfm.

⁵⁷² Illinois, Iowa, Kansas, Michigan, Minnesota et Wisconsin.

étasuniennes. Les objectifs concrets doivent être définis dans les années à venir, et surtout ces objectifs feront référence aux données et recommandations du dernier rapport du GIEC⁵⁷³. De plus, le système des échanges des émissions de GES est géré par le « *Climate Registry* », collaboration de plus de cinquante Parties (dont les États-Unis, le Canada et le Mexique) pour le développement et la gestion d'un système commun de rapports sur les GES.

Toutes ces initiatives apparaissent comme une anticipation des évolutions aux États-Unis, et les émissions étasuniennes soumises à un système de marché volontaire s'élèveraient autour de 35% du total des émissions de GES de ce pays⁵⁷⁴. D'autres démarches volontaires ont généralisé les pratiques de compensation des émissions par le rachat de crédits issus de projets de réduction d'émissions de GES. Ainsi, des marchés volontaires ont été mis en place dans des pays comme l'Australie en 1995 et 2003, la Norvège en 2005, et actuellement d'autres marchés sont en phase d'expérimentation en Nouvelle-Zélande⁵⁷⁵, en Australie⁵⁷⁶, au Canada⁵⁷⁷ et en Suisse.

Le marché volontaire connaît aujourd'hui un début de réglementation en France avec l'ADEME⁵⁷⁸ qui a mis au point en 2007, une Charte de la compensation volontaire des émissions de GES s'adressant aussi bien aux acheteurs qu'aux vendeurs de crédits à travers l'utilisation de la méthode « *Bilan Carbone* »⁵⁷⁹. Les signataires s'engagent à ce que « les

⁵⁷³ Par rapport aux émissions de 2005, réduction de 15 à 25% d'ici à 2020, et réduction de 60 à 80% des émissions d'ici à 2050.

⁵⁷⁴ HAITES (E.), "Linking Existing and Proposed Greenhouse Gas Emissions Trading Schemes in north America" [en ligne], *Climate Strategies*, 2009, disponible sur <http://www.climatestrategies.org/our-research/category/33/127.html>. (Consulté le 02 mars 2012).

⁵⁷⁵ Le marché de la Nouvelle-Zélande a démarré en 2008 avec l'inclusion du secteur de la forêt, puis a été étendu à la production d'électricité et aux secteurs industriels en 2010, aux carburants (transports) en 2011, et enfin à l'agriculture et aux déchets en 2013.

⁵⁷⁶ L'Australie a lancé un nouveau marché national en 2012, qui couvre les sources d'émissions de plus de 25000 tonnes, y compris les importateurs de carburant et les six GES.

⁵⁷⁷ Au Canada, les installations industrielles et de production d'électricité existantes depuis 2004 ont l'obligation de réduire l'intensité de leurs émissions de 18% en 2010 par rapport à 2006.

⁵⁷⁸ Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie. Celle-ci définit la compensation volontaire comme un mécanisme par lequel une entité (entreprise, administration, particulier) substitue de manière partielle ou totale, une réduction à la source de ses propres émissions de GES, par une quantité équivalente de crédits carbone en les achetant auprès d'un tiers (ADEME, *Portail de la compensation volontaire des GES en France*, disponible sur <http://www.compensationco2.fr/servlet/KBaseShow?sort=-1&cid> (consulté le 28 janvier 2012).

⁵⁷⁹ La méthode « *bilan carbone* » est un outil destiné aux entités françaises qui souhaitent calculer leurs émissions de GES avant de s'engager dans une démarche de compensation volontaire. Il s'agit d'une

projets générant des unités carbone et intégrant un processus de compensation volontaire démontrent que les réductions d'émission qu'ils génèrent sont réelles, vérifiables, additionnelles, permanentes ou garanties »⁵⁸⁰. Un suivi y est effectué avec des vérifications ponctuelles « *surprises* »⁵⁸¹. La violation des règles de la Charte conduit à l'exclusion du site et à l'interdiction d'utiliser le logo de reconnaissance⁵⁸². La liberté laissée aux acteurs de s'engager dans des démarches de compensation volontaire ne signifie donc pas pour autant l'absence de toute organisation.

Les opérations volontaires se réalisent au sein de deux ensembles ; d'une part, le « *marché primaire* », soit l'ensemble des opérations réalisées dans le cadre du *Chicago Climate Exchange* ; d'autre part, le « *marché secondaire* » désigné par l'expression « *Over the Counter* » (OTC) qui regroupe l'ensemble des transactions ayant lieu en dehors du CCX ou de « *gré à gré* »⁵⁸³. L'agrégation du marché primaire et du marché secondaire forment ainsi le marché volontaire du carbone, à savoir un marché qui échappe aux règles instituées par le PK. Pour autant, ces transactions ne sont pas exemptes de tout contrôle. Ces dernières années, se sont développés des labels⁵⁸⁴ et des protocoles⁵⁸⁵ qui interviennent

méthode de comptabilisation des GES permettant de rendre compte de l'impact d'une activité sur l'environnement. Dans le cadre d'une démarche de compensation volontaire, l'évaluation des émissions de GES constitue une étape déterminante. La méthode développée par l'ADEME permet ainsi à une entité d'obtenir une idée relativement précise des émissions induites par son activité.

⁵⁸⁰ Article 3 de la Charte de Compensation.

⁵⁸¹ MALJEAN-DUBOIS (S.) et WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p 96.

⁵⁸² *Ibid.*

⁵⁸³ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 108.

⁵⁸⁴ Dans le cadre d'une démarche de compensation volontaire, l'intérêt de recourir aux labels réside dans le processus de certification. En effet, l'entité souhaitant labelliser sa démarche fera l'objet de suivi de la part de l'organisme propriétaire du label. Ce dernier s'assure notamment que les critères du label sont respectés et que la vente des crédits volontaires est effectuée en toute transparence. Les principaux labels applicables au marché volontaire du carbone sont les labels « *projets* » et les labels « *démarche* ». Les premiers se concentrent sur la certification du projet lui-même c'est-à-dire qu'ils introduisent un ensemble de critères permettant au projet d'être labellisé. Les seconds s'attachent à valider l'ensemble du processus de compensation. Parmi les plus importants, on peut retenir :

- Le « *Voluntary Carbon Standard* » (VCS) : créé en 2007 par le Groupe Climat et le Forum économique mondial, le VCS est le standard le plus utilisé sur le marché volontaire du carbone. Il concerne 29% des acteurs intervenant dans des démarches de compensation volontaire. Le VCS garantit la qualité des projets financés et la réalité des réductions d'émissions, ainsi que grâce à son système de registre, la traçabilité des crédits carbone et la certitude qu'ils ne sont achetés et vendus qu'une seule fois (Caisse des Dépôts et Consignations, *Communiqué de presse*, 17 mars 2009). Le succès de cet instrument peut s'expliquer par sa relative souplesse et par l'instauration d'un système de registre qui met à la disposition des acteurs un outil fiable et sécurisé pour la gestion des VER (voir le site internet du Registre VCS de la Caisse des Dépôts et Consignations, <http://www.vcs->

aux différents stades de la compensation volontaire⁵⁸⁵. Ces labels et protocoles concernent le calcul des émissions, la manière dont les crédits sont générés, et le suivi et l'enregistrement de ces crédits. Le marché volontaire du carbone s'est ainsi progressivement structuré autour de ces normes, lesquelles tout en garantissant la légitimité de cet espace, proposent des règles beaucoup plus souples que celles prévues dans le cadre du marché réglementé.

C'est dans la bulle communautaire que le marché international du carbone va connaître la mise en œuvre la plus aboutie.

§ 2. LE SYSTÈME COMMUNAUTAIRE DES ÉCHANGES DE QUOTAS D'ÉMISSIONS

Le système de droits d'émission échangeables est un instrument novateur de politique publique. Cet instrument fondé sur l'intervention du marché constitue sans doute l'outil environnemental qui respecte le mieux l'intérêt général tout en assurant une certaine liberté

registry.caissedesdepots.com/?LANGUE=fr, (consulté le 29/01/2012). En France, la Caisse des Dépôts et Consignations est chargée de la gestion du registre VCS pour le marché volontaire.

- Le « *Voluntary Gold Standard* » (VGS) : le label VGS a été lancé en 2006 par "Gold Standard", une organisation suisse à but non lucratif. Ce label s'est développé sur la base des critères applicables au MDP. L'entité qui souhaite donc soumettre sa démarche au label VGS est tenue de se conformer aux exigences du MDP ;
- L'« *American Carbon Registry Standard* » qui est un label mis en place aux USA.

⁵⁸⁵ Les protocoles sont des cadres méthodologiques mis à la disposition des entités qui souhaitent s'engager dans une démarche de compensation volontaire. Parmi les principaux protocoles, on a :

- La norme ISO 14064 publiée en 2006. L'ISO (*International Organization for Standardization*) cherche à fournir aux acteurs du marché volontaire, un ensemble de lignes directrices, de méthodologies vérifiables pour les appuyer dans leur démarche ;
- Le « *bilan carbone* » de l'ADEME. Comparé à la norme ISO 14064, le bilan carbone développé par l'ADEME est un outil dont la portée est plus restreinte car il s'adresse essentiellement aux entités françaises qui souhaitent calculer leurs émissions de GES avant de s'engager dans une démarche de compensation volontaire ;
- Le « *Plan Vivo* » est un standard qui s'attache à l'encadrement des projets agro-forestiers (boisement, reboisement, gestion des terres agricoles, revégétation, etc.). Il fournit ainsi un cadre méthodologique pour les différentes étapes de la mise en œuvre d'un projet agro-forestier, de la comptabilisation des émissions évitées jusqu'à la délivrance des crédits VER. Cet outil a permis la naissance de trois projets agro-forestiers au Mexique, au Mozambique et en Ouganda ;
- Le « *GHG Protocol* » qui est l'équivalent du bilan carbone de l'ADEME au niveau international. Il est le fruit de la coopération entre le « *World Business Council for Sustainable Development* » et le « *World Resources Institute* ». Il fournit un cadre méthodologique aux gouvernements et entreprises qui souhaitent évaluer les émissions engendrées par leurs activités. Il permet ainsi de réaliser l'inventaire des six GES couverts par le PK. Il fournit enfin des outils de calcul des émissions spécifiques à chaque secteur d'activités en s'appuyant sur les recommandations du GIEC.

⁵⁸⁶ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 115 et s.

des entreprises⁵⁸⁷. En fixant un quota national d'émissions polluantes égal à la somme des droits à polluer, l'État choisit le niveau maximal de pollution acceptable dans l'intérêt général. Ce but n'est atteint ni par le principe pollueur-payeur, ni par des taxes sur les émissions, ni par les quotas d'émissions fixés par entreprise⁵⁸⁸. Les États-Unis ayant refusé de ratifier le PK, le marché de référence est le marché européen qui représente l'essentiel de ce que l'on entend par marché du carbone⁵⁸⁹. Le système communautaire d'échange de quotas d'émissions (SCEQE)⁵⁹⁰, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2005, est le premier mécanisme international « *cap and trade* », chaque quota donnant le droit d'émettre une tonne de CO₂. Il est l'outil fondamental de l'Europe dans la lutte contre le changement climatique mondial. Il convient d'analyser le fonctionnement du système en droit communautaire (A), avant de voir les modalités de son contrôle (B).

A. LES MÉCANISMES DE FONCTIONNEMENT DU SCEQE

Un an après la ratification du PK par l'UE⁵⁹¹, celle-ci, précurseur en la matière, a mis en place un système communautaire des échanges des émissions de GES dont la finalité est d'atteindre l'objectif de réduction de 8% imposé par le PK. Il s'agit du marché du carbone le plus abouti au monde et le plus important en volume de transactions. Le système a été mis en œuvre à travers la directive n° 2003/87/CE du 13 octobre 2003⁵⁹² du Parlement

⁵⁸⁷ Si les agents économiques sont plus favorables à cet instrument qu'à une réglementation ou une taxe, c'est essentiellement en raison de la liberté d'adaptation dont ils disposent face à la régulation juridique de leurs émissions.

⁵⁸⁸ CALMETTE (J.-F.), « Le droit de l'environnement : un exemple de conciliation de l'intérêt général et des intérêts économiques particuliers », *RJE*, n° 3, 2008, p. 279. Dans les deux premiers cas, rien n'assure que les pollueurs ne préfèrent pas (s'ils y ont intérêt) payer afin de polluer encore davantage, bien au-delà du maximum acceptable dans l'intérêt général. Dans le troisième cas, d'une part, ce maximum n'est pas non plus garanti puisque toute nouvelle entreprise entrant sur le marché et obtenant de facto un nouveau quota accroîtra le niveau global des émissions ; d'autre part, il n'y a aucune incitation à moins polluer dès que l'on a obtenu un quota d'émissions, ce qui bien sûr n'est plus le cas lorsque l'entreprise peut revendre sur un marché ses droits à polluer.

⁵⁸⁹ D'autres États ont également mis en place un tel dispositif, notamment la Nouvelle-Zélande et le Japon, et d'autres marchés sont en expérimentation en Australie, en Chine ou au Canada.

⁵⁹⁰ Ou « *European Union Emissions Trading Scheme (EU ETS)* » en anglais.

⁵⁹¹ La Commission a ratifié le PK le 31 mai 2002, conformément à la décision 2002/358/CE du Conseil du 25 avril 2002 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du PK à la CCNUCC et l'exécution conjointe des engagements qui en découlent (*JOCE*, n° L. 130 du 15 mai 2002, p. 1).

⁵⁹² *JOUE*, n° L. 229, 31 août 2003, p. 1-85, ou n° L. 275, 25 octobre 2003, p. 32. Cette directive encore appelée « *Directive quotas* » fait suite au Livre vert sur l'établissement dans l'UE d'un système d'échange de droits d'émissions de GES (COM (00) 87 final, 8 mars 2000). Elle énonce dans son article 1^{er}, l'objectif fondamental de la Communauté qui est de « *favoriser la réduction des émissions de gaz à*

européen et du Conseil modifiant la directive n° 96/61/CE du Conseil. Le mécanisme juridique retenu par la directive pour établir un tel système repose sur un double niveau⁵⁹³, l'octroi d'une autorisation d'émettre⁵⁹⁴ sur la base des Plans nationaux d'allocation de quotas (PNAQ)⁵⁹⁵ et la répartition des quotas d'émissions **(1)**. Le respect de cette procédure est obligatoire avant tout échange de quotas dans le cadre du marché communautaire **(2)**.

1. Les bases juridiques du SCEQE

La mise en œuvre du SCEQE doit respecter une procédure particulière qui commence par l'élaboration des PNAQ **(a)** et la répartition des quotas d'émissions **(b)**.

a. Les Plans nationaux d'allocation de quotas

L'élaboration des PNAQ et la délivrance des quotas relèvent de la compétence des États membres **(i)** avec un contrôle a posteriori de la Commission **(ii)**.

i. L'élaboration des PNAQ par les États

L'établissement d'un système d'échange de droits d'émission de GES consiste pour les autorités publiques à fixer une limite chiffrée aux émissions générées par les acteurs qui relèvent de leur champ d'application⁵⁹⁶. Il permet de délimiter leur droit d'usage de l'atmosphère pour des motifs d'intérêt général notamment la préservation du système

effet de serre dans des conditions économiquement efficaces et performantes ». Cette directive est très ambitieuse dans la mesure où elle envisage à long terme une réduction des GES de l'ordre de 70% par rapport au niveau de 1990 (2° considérant de la directive). Sur le régime mis en place par la directive n° 2003/87/CE, voir notamment PÂQUES (M.), « La directive n° 2003/87/CE et le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne », *RTDE*, Paris, Dalloz, n° 2/2004, p. 249-282 ; PÂQUES (M.), CHARNEUX (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne », *Bulletin du Réseau « Droit de l'environnement »*, juin 2004, n° 10, p. 1-4.

⁵⁹³ LANOY (L.), « La création d'un marché mondial des émissions de gaz à effet de serre », *Droit de l'environnement*, n°115, janvier-février 2004, p. 16.

⁵⁹⁴ Article 4 de la directive 2003/87/CE.

⁵⁹⁵ Les PNAQ ainsi que les décisions rendues par la Commission sont consultables sur le site europa.eu.int/comm/environment/climat/emission_plans.htm.

⁵⁹⁶ Le système d'échange de quotas d'émissions de GES est en vigueur en France depuis le 1^{er} janvier 2005. La réglementation s'applique aux installations classées identifiées par le décret n° 2007-286 du 2 mars 2007 modifiant le décret n° 2004-832 du 19 août 2004. Les exploitants des installations concernées font l'objet d'une autorisation administrative.

climatique, et ce conformément aux dispositions de l'article 3-1 du PK⁵⁹⁷. La création de ce nouveau type de marché a pour avantage, de motiver les États à prendre en charge le coût de la pollution en permettant à la collectivité de bénéficier d'une « *externalité positive* », dans la mesure où ce marché est susceptible de donner une réponse collective efficiente et conforme à l'intérêt du plus grand nombre⁵⁹⁸. La directive n° 2003/87/CE adoptée dans ce cadre a établi un marché de quotas⁵⁹⁹ d'émission de GES en créant « *artificiellement* » un marché au nom de la protection de l'environnement, et donc de l'intérêt général. À ce titre, chaque État membre a compétence pour élaborer « *un plan national d'allocation des quotas* »⁶⁰⁰. En effet, la délimitation du droit pour les participants au SCEQE d'émettre des GES relève initialement de la compétence des États membres⁶⁰¹. Ceux-ci doivent élaborer des PNAQ selon des critères énoncés par la directive⁶⁰². Ainsi, conformément à la directive SCEQE et à l'accord de coopération en Belgique⁶⁰³, les

⁵⁹⁷ L'article 3-1 du PK dispose que « *Les Parties visées à l'annexe I font en sorte, individuellement ou conjointement, que leurs émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent dioxyde de carbone, de gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A, ne dépassent pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions inscrits à l'annexe B et conformément aux dispositions du présent article, en vue de réduire le total de leurs émissions de ces gaz d'au moins 5% par rapport au niveau de 1990 au cours de la période d'engagement allant de 2008 à 2012* ».

⁵⁹⁸ PARLEANI (G.), « Marché et environnement », *Droit de l'environnement*, n° 126, mars 2005, p. 56.

⁵⁹⁹ Le « *quota* » est défini dans l'article 3 a) de la directive 2003 comme « *le quota autorisant à émettre une tonne d'équivalent-dioxyde de carbone au cours d'une période spécifiée, valable uniquement pour respecter les exigences de la présente directive, et transférable conformément aux dispositions de la présente directive* ».

⁶⁰⁰ ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : bilan et perspectives », *Droit de l'environnement*, n° 140, juillet-août 2006, p. 202. Chaque État membre doit établir un PNAQ pour une première période de trois ans soit 2005-2007, puis ensuite par période de cinq ans soit 2008-2012 pour la première période. Un quota correspond à l'émission de l'équivalent d'une tonne de CO₂ (Pour la France, article L. 229-7 du Code de l'environnement).

⁶⁰¹ Articles 5 et 6 de la directive 2003.

⁶⁰² Articles 9 à 11 et Annexe III de la Directive 2003/87/CE, *op. cit.*, et Communication de la Commission, *Orientations visant à aider les États membres à mettre en œuvre les critères qui figurent à l'Annexe III de la Directive 2003/87/CE, et les conditions dans lesquelles il y a force majeure*, COM(2003)0830 final. Un ensemble de 11 critères énoncés à l'annexe III de la directive 2003 doit présider à l'élaboration des PNAQ. Le PNAQ est ainsi établi en fonction de plusieurs paramètres dont la quantité d'émissions déclarées par l'exploitant au cours de l'année précédente. Il doit également prévoir des réserves de quotas pouvant être affectées aux nouveaux entrants. Le plan établit le total des quantités de quotas délivrés aux exploitants de chaque installation. Pour la première période, le plan est publié et notifié à la Commission et aux autres États membres au plus tard le 31 mars 2004. Pour les autres périodes, le PNAQ est publié et notifié par chaque État membre au moins dix huit mois avant le début de la période. Il s'agit de garantir l'objectivité et la transparence de l'allocation, ainsi que la contribution du SCEQE à la réalisation des engagements internationaux (sur les critères d'élaboration des PNAQ, voir ROUSSEAU (S.), « L'allocation des quotas d'émission de gaz à effet de serre : un aspect déterminant du futur marché européen », *RMCUE*, n° 484, janvier 2005, p. 32-39).

Régions de l'État fédéral belge ont convenu en mars 2004, d'une répartition de l'effort Kyoto entre les trois régions⁶⁰⁴. Le solde, soit 12,28 millions de tonnes de CO₂ pour les cinq ans de la période Kyoto, devant permettre d'atteindre la réduction globale de 7,5% par la Belgique, doit être couvert par le pouvoir fédéral, essentiellement via l'achat de crédits dans le cadre des mécanismes de flexibilité⁶⁰⁵. Si les trois Régions sont compétentes en ce qui concerne l'allocation des quotas, l'État fédéral reste le point de contact avec la Commission en ce qui concerne le PNAQ défini à l'article 9 de la directive quotas. Au final, le premier PNAQ belge est un document composé des trois plans régionaux et de la partie fédérale tenue d'allouer des quotas aux « *installations de secours et de sécurité des installations nucléaires qui relèvent de la compétence de l'autorité fédérale* »⁶⁰⁶.

La directive quotas a été transposée en droit interne français dans des délais records par l'Ordonnance n° 2004-330 du 15 avril 2004 portant création d'un système d'échange de quotas d'émission de GES⁶⁰⁷ prise en application de la loi d'habilitation n° 2004-237 du 18 mars 2004⁶⁰⁸, et dont les dispositions sont codifiées dans le Livre II du Code de l'environnement relatif aux milieux physiques⁶⁰⁹. De même en Belgique, cette directive a

⁶⁰³ Accord de coopération du 14 novembre 2002 relatif à l'établissement, l'exécution, le suivi d'un Plan national climat, ainsi que l'établissement de rapports, dans le cadre de la CCNUCC et du Protocole de Kyoto.

⁶⁰⁴ Voir l'introduction du Plan national d'allocation de quotas belge du 23 juin 2004, p. 6. Cette répartition des quotas a été faite comme suit :

- Région flamande : 83, 436 Mt CO₂ par an de 2008 à 2012 ;
- Région wallonne : 50,683 Mt CO₂ par an de 2008 à 2012 ;
- Région Bruxelles-Capitale : 4,227 Mt CO₂ par an de 2008 et 2012.

⁶⁰⁵ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 123.

⁶⁰⁶ Selon le Plan national d'allocation de quotas belge du 23 juin 2004.

⁶⁰⁷ JO, 17 avril 2004, p. 7089. Les modalités d'application de cette ordonnance ont été précisées par le décret n° 2004-832 du 19 août 2004, lequel a été modifié par le décret n° 2005-189 du 25 février 2005, qui reprend les principes et annexes de la directive (JORF du 21 août 2004, p. 14979 et JORF du 26 février 2005, p. 3498). Pour assurer le fonctionnement du marché européen, la France s'est dotée depuis le 18 mai 2005, d'un registre national de quotas d'émissions de GES pour comptabiliser les quotas délivrés et enregistrer les transactions de quotas entre entreprises.

⁶⁰⁸ JO, 19 mars 2004, p. 5311.

⁶⁰⁹ Chapitre XI, art. L. 229-5 et L. 229-6, et art. R. 229-5 à 229-33. Aux termes de l'article L. 229-6, « *les installations qui entrent dans le champ d'application de la présente section sont soumises à autorisation pour l'émission de gaz à effet de serre (...). Un arrêté pris par le ministre chargé des installations classées fixe les modalités de mise en œuvre des obligations particulières de surveillance, de déclaration et de contrôle auxquelles sont soumises les installations qui entrent dans le champ d'application de la présente section. Cet arrêté précise également les modalités de vérification des déclarations d'émission mentionnées au III de l'article L. 229-14* ». Le champ d'application de cette autorisation a été précisé par le décret modifié du 19 août 2004 (voir en particulier l'annexe dans le JO du 21 août 2004).

été transposée dans les trois régions du pays. En Région flamande, elle a été transposée par le décret du 2 avril 2004 portant réduction des émissions de GES par la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, l'utilisation de sources d'énergie renouvelables, et l'application des mécanismes de flexibilité prévus par le PK, et par un arrêté du gouvernement flamand du 4 février 2005⁶¹⁰. En Région wallonne, le marché des quotas de CO₂ est mis en place par le décret du 10 novembre 2004, créant un Fonds wallon Kyoto et relatif aux mécanismes de flexibilité du PK⁶¹¹. En Région Bruxelles-Capitale, c'est l'arrêté du gouvernement de cette Région du 3 juin 2004 établissant un système d'échange de quotas d'émission de GES et imposant certaines conditions d'exploiter aux installations concernées qui transpose la directive.

Les PNAQ une fois élaborés sont soumis à l'approbation de la Commission européenne.

ii. Le contrôle des PNAQ par la Commission

Bien que le processus d'allocation au niveau des entreprises soit extrêmement décentralisé, la Commission a joué un rôle déterminant de coordination, non seulement en faisant office « *de pédagogue et de médiateur politique, mais également en se positionnant comme un "garantisser de rareté" lors de l'examen des PNAQ* »⁶¹². Ainsi, les décisions d'octroi de quotas aux agents économiques, prises sur la base des PNAQ⁶¹³, sont

⁶¹⁰ Arrêté du Gouvernement flamand du 4 février 2005 relatif à l'échange de quotas de GES et modifiant l'arrêté du Gouvernement flamand du 6 février 1991 fixant le règlement flamand relatif à l'autorisation écologique et modifiant l'arrêté du Gouvernement flamand du 1^{er} juin 1995 fixant les dispositions générales et sectorielles en matière d'hygiène de l'environnement. Cet arrêté modifie le décret du 2 avril 2004 afin qu'il reconnaisse les unités de Kyoto. Cet arrêté transpose aussi en Région flamande, la directive 2004/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 modifiant la directive 2004/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de GES dans la Communauté, au titre des mécanismes de projet du PK.

⁶¹¹ Le champ d'application et le GES concerné (CO₂) ont été précisés par l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 juin 2006 établissant la liste des installations et activités émettant des GES et déterminant les GES spécifiés visés par le décret du 10 novembre 2004.

⁶¹² CONVERY (F. J.), ELLERMAN (A. D.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le marché européen du carbone en action : enseignements de la première phase*, Rapport intermédiaire, mars 2008, p. 11.

⁶¹³ GUILLOT (Ph.), *Droit de l'environnement*, Paris, Ellipses, 2^e éd., Coll. « Universités-Droit », 2010, p. 83. En France, l'État délivre sur la base du PNAQ, des quotas aux entreprises après que le ministre en charge de l'environnement ait fixé par arrêté la liste des exploitants auxquels les quotas sont alloués, leur montant pour la période d'engagement, et l'affectation annuelle de ces quotas. Un extrait en est notifié à chaque exploitant et l'arrêté est transmis à la Caisse des Dépôts et Consignations qui est chargée de la mise en place et de la tenue du registre national des quotas d'émission (art. L. 229-16, C. env.). Cet organisme va de plus ouvrir et tenir les comptes des détenteurs de quotas, et enregistrer toutes les opérations portant sur des quotas. La Caisse des Dépôts délivre chaque année au plus tard le 28 février, les quotas alloués à chaque entreprise. Chaque exploitant dispose à cet effet d'un compte et toutes les

approuvées par la Commission de l'UE⁶¹⁴. Ces plans sont nécessairement validés par la Commission qui dispose donc d'un pouvoir de rejet⁶¹⁵ dans les cas de non-conformité des plans aux critères (juridiques et économiques) fixés par la directive⁶¹⁶. Celle-ci dispose d'un délai de trois mois pour se prononcer sur la validité d'un PNAQ, et passé ce délai, le PNAQ est réputé définitif. Cet examen est généralement mené à bien par une équipe interne à la Commission, composée de quinze membres de la Direction Générale de l'environnement de l'UE, celle-ci étant assistée dans ses tâches par le Comité du changement climatique⁶¹⁷. Elle doit nécessairement motiver ses décisions en cas de rejet⁶¹⁸,

opérations sont inscrites au registre. Les quotas sont donc des biens meubles exclusivement matérialisés par cette inscription au compte.

⁶¹⁴ Articles 9 à 11, et Annexe III de la directive SCEQE, *op. cit.* ; voir aussi la Communication de la Commission, « orientations visant à aider les États membres à mettre en œuvre les critères qui figurent à l'annexe III de la directive 2003/87/CE, et les conditions dans lesquelles il y a force majeure », COM(2003)0830 final, et la Communication de la Commission du 22 décembre 2005, « Orientations complémentaires relatives aux plans d'allocation de la période 2008-2012 du système d'échange de quotas d'émissions », COM(2005)703 final. Pour la France, voir le décret n° 2007-979 du 15 mai 2007 portant approbation annuelle du plan national d'affectation des quotas d'émission de GES établi pour la période 2008-2012 (PNAQ 2). Le projet de PNAQ fait l'objet d'une consultation publique. Il est ensuite notifié à la Commission européenne puis approuvé par décret en Conseil d'Etat (art. L. 229-9 du Code de l'environnement).

⁶¹⁵ Toutefois, le contrôle *prima facie* des PNAQ est fort circonscrit et comporte des limites, aussi bien temporelles que substantielles. Si la Commission est tenue de vérifier avec soin et impartialité la compatibilité des PNAQ aux critères de l'Annexe III et de l'article 10 de la directive SCEQE, elle ne peut excéder les pouvoirs qui lui sont conférés par cette directive, comme en témoignent deux arrêts annulant les décisions de rejet partiel des PNAQ polonais et estonien (TPICE, Arrêt du 23 septembre 2009, *Pologne/Commission*, aff. T-183/07, *JOUE*, 2009/C267/100 ; TPICE, Arrêt du 29 septembre 2009, *Estonie/Commission*, aff. T-263/07). Selon ces arrêts, si la Commission a un pouvoir de contrôle, sa compétence ne peut pas la conduire à se substituer aux États, ces derniers disposant d'une compétence exclusive (article 11.2 de la directive de 2003) pour décider de la quantité totale de quotas qu'ils alloueront au titre de chaque période de cinq ans à compter du 1^{er} janvier 2008 (TPICE, Arrêt du 23 septembre 2009, *Pologne/Commission*, *op. cit.*, § 127-128). Il n'en demeure pas moins que ces annulations ont fortement déstabilisé le SCEQE en deuxième période (« Les quotas de CO₂ de la Pologne et de l'Estonie gelés », *in Le Monde*, 24 septembre 2009).

⁶¹⁶ Parmi les critères obligatoires de l'Annexe III de la directive établissant le SCEQE, se trouvent ceux qui visent à assurer de ce que les PNAQ respectent les règles de l'UE en matière de concurrence et d'aides d'État. Le critère n° 5 de l'Annexe III de la directive quotas est rédigé comme suit : « Conformément aux exigences du traité, notamment ses articles 87 et 88, le plan n'opère pas de discrimination entre entreprises ou secteurs qui soit susceptible d'avantager indûment certaines entreprises ou activités ». Voir aussi CHARBONNEAU (S.), *Droit communautaire de l'environnement*, Paris, L'Harmattan, 2^e éd., Coll. « Logiques juridiques », 2006, p. 162. En octobre 2004, la Commission a donné son aval à 16 PNAQ portant sur 7200 projets. La France ne voit cependant son plan accepté que sous réserve de réduire le nombre de ses quotas d'émission à 4,5 millions sur une période d'échange de trois ans (*Europe Environnement*, n° 666 du 29 octobre 2004, p. I. 7).

⁶¹⁷ Il s'agit du Comité institué par l'article 8 de la décision 93/389/CEE (voir article 9, § 2 et article 23, § 1 de la directive quotas).

⁶¹⁸ PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, *op. cit.*, p. 31.

et les États membres ont l'obligation de notifier à nouveau leur plan révisé à la Commission.

Dans l'exercice de ses prérogatives d'examen et de rejet des PNAQ, la Commission a exigé dans la phase I du SCEQE, de la part de quatorze États membres, des réductions d'un total de 4,3% du plafond européen initial, soit environ 100 millions de tonnes par an en moyenne⁶¹⁹. Les données du registre des transactions communautaires fournissent les chiffres définitifs, lesquels indiquent un effet net de réduction de 77 millions de quotas⁶²⁰. Les ajustements les plus significatifs ont été les exclusions correspondant à 61,5 millions de quotas au Royaume-Uni, 19,1 millions aux Pays-Bas, et des inclusions ajoutant 15,9 millions de quotas en Espagne⁶²¹. De plus, 47 millions de quotas sont restés dans les réserves aux nouveaux entrants. Comparant les PNAQ 1 aux PNAQ 2, si on exclut les émissions des nouvelles installations dans la deuxième phase (2,5% des émissions couvertes), le total des PNAQ 2 pour l'UE 27 est inférieur à 11,8% à celui de la première période, et de 5,2% aux émissions moyennes de première période⁶²². Donc la plupart des plafonds des États membres sont inférieurs à ceux de première période car ils ont été revus à la baisse par la Commission. Seuls quatre pays⁶²³ ont vu leurs propositions initiales de plafonnement acceptées. Les réductions demandées par la Commission varient de 0,3% pour l'Espagne à plus de 55% pour la Lettonie. Ainsi par exemple, le plafond proposé par le PNAQ 2 belge a été réduit de près de cinq millions de tonnes, diminuant de 63 à 58,5 millions⁶²⁴. En tout, ces réductions demandées par la Commission ont atteint 243 millions de tonnes par an, soit un peu plus de 10% des plafonds proposés, et en proportion environ deux fois et demi plus que pour les PNAQ 1⁶²⁵. Quant au plafond de troisième période, il est inférieur d'environ 11,3% à celui de deuxième période et de 16,5% aux émissions vérifiées de 2005, en ne prenant pas en compte l'augmentation du périmètre du SCEQE en

⁶¹⁹ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (C.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, Paris, Pearson, Coll. « Village Mondial », 2010, p. 43. Les deux tiers de cette réduction concernent six nouveaux États membres de l'Europe de l'Est. Voir Annexe 8 du présent document.

⁶²⁰ *Ibid.*, p. 47.

⁶²¹ *Ibid.*

⁶²² *Ibid.*, p. 52.

⁶²³ Danemark, France, Royaume-Uni et Slovénie.

⁶²⁴ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, *op. cit.*, p. 125.

⁶²⁵ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (C.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, *op. cit.*, p. 54 (voir notamment l'Annexe 9 du présent document).

troisième période⁶²⁶. De plus, la diminution annuelle de 1,74% du nombre de quotas alloués continuera après 2020 et sera revue en 2025. Les amendements post-2012 constituent de ce fait un rejet presque total de l'approche décentralisée des PNAQ pour l'allocation. Le plafond européen, sa répartition entre les États membres et la distribution des quotas aux installations sont complètement centralisés au niveau de la Commission européenne au cours de la troisième période.

Une fois l'étape de l'élaboration des PNAQ franchie, vient ensuite celle de la répartition des quotas d'émission.

b. La répartition des quotas d'émissions

Le SCEQE comprend trois principales phases au cours desquelles les quotas ont été répartis et alloués aux différents secteurs concernés par le système. Il s'agit de la phase initiale (i) et des phases Kyoto et post-Kyoto (ii).

i. La phase initiale

L'UE a décidé au cours de la phase initiale⁶²⁷ de mise en œuvre du système, de début 2005 à fin 2007, d'appliquer ce système à 11 500 installations industrielles représentant plus de 40% des émissions européennes de GES. Les émissions de ces installations situées sur le territoire des vingt-sept États membres de l'UE ont donc été plafonnées. Pour plus d'efficacité, plusieurs exploitants peuvent mettre en commun leurs quotas dans un même État membre à condition de choisir un mandataire. Les installations concernées appartiennent aux secteurs les plus énergétivores. En effet, pour assurer la faisabilité d'un tel système et en limiter les coûts de transaction, le mécanisme européen s'applique dans un premier temps aux grandes installations des secteurs de l'énergie (le secteur électrique pour l'essentiel, mais aussi les raffineries de pétrole et les cokeries), et de l'industrie (métaux ferreux, industries minérales et papetières), soit au total près de la moitié des émissions de CO₂ de l'UE à l'horizon 2000⁶²⁸. Pour cette première phase (tout comme la deuxième), il a donc été laissé de côté, les usages stationnaires émetteurs de CO₂, comme

⁶²⁶ *Ibid.*, p. 75.

⁶²⁷ Encore appelée phase d'apprentissage ou phase pilote.

⁶²⁸ TROCHET (J.-M.), « Le marché du CO₂ en Europe », *Projet*, n° 292, mai 2006, p. 72.

le chauffage au gaz ou au fuel, dont la substituabilité à l'électricité est pourtant importante⁶²⁹.

Au cours de cette première phase, les émissions ont été réparties entre les États membres et allouées aux entreprises des secteurs concernés⁶³⁰, après avoir été plafonnées au plan européen à un niveau peu contraignant (2,1 milliards de tonnes de CO₂ par an). De plus, les quotas sont attribués gratuitement⁶³¹ et seules les émissions de dioxyde de carbone étaient visées. Ainsi, au cours de cette phase pilote, chacun des États allouait à ses industries les plus polluantes un certain nombre de quotas d'émissions, sur la base de leurs précédents niveaux d'émissions⁶³², et en fonction d'un PNAQ⁶³³. Ce plan doit naturellement veiller à ce que le nombre de quotas d'émissions représente une quantité moindre que celle qui aurait été émise en l'absence du PK, et à ce que cette réduction corresponde aux engagements du pays tels que définis par Kyoto. Toutefois, il faut observer que les quotas attribués à chaque État étaient largement supérieurs aux émissions constatées, et pourtant nombreux sont les États qui ont demandé une revue à la hausse de leur quantité attribuée⁶³⁴.

Une fois les quotas alloués, les entreprises peuvent se les échanger en fonction de leurs besoins dans le cadre de l'UE⁶³⁵. Les entreprises qui émettent moins de CO₂ que ce que leur quota leur permet, par exemple parce qu'elles ont investi dans des technologies et des

⁶²⁹ *Ibid.*

⁶³⁰ FAUCHEUX (S.), HAITAM (J.), *Économie et politique des changements climatiques*, *op. cit.*, p. 74. Plus de 10 000 installations (11 500 au total) étaient concernées par cette phase pilote. Le PNAQ français concernait près de 1140 installations au sein de 18 secteurs différents. Le nombre moyen de permis alloués par installation est de 129 mille tonnes. Environ 75% ont été alloués aux cinq secteurs industriels suivants : l'électricité, la sidérurgie, le raffinage, la production de ciment et la chimie.

⁶³¹ En France, tous les quotas ont été alloués à titre gratuit au cours de la première période (article L. 229-10 inséré dans le Code de l'environnement par l'ordonnance n° 2004-330 du 15 avril 2004 portant création d'un système d'échange de quotas d'émission de GES, *JORF*, 17 avril 2004, p. 7089).

⁶³² Il s'agit du principe du *grandfathering* qui consiste à maintenir la répartition des droits d'émissions passés pour le futur, et donc à ne pas modifier l'équilibre existant entre les différentes Parties. Ce principe désavantage les nouveaux entrants dans le système, ou ceux dont le niveau d'émissions évolue rapidement.

⁶³³ ROUSSEAU (S.), « L'allocation des quotas d'émission de gaz à effet de serre : un aspect déterminant du futur marché européen », *op. cit.*, p. 32.

⁶³⁴ CHARBONNEAU (S.), *Droit communautaire de l'environnement*, *op. cit.*, p. 162. En conflit avec la Commission, le Royaume-Uni a par exemple obtenu par un jugement du Tribunal de Première Instance, en date du 23 novembre 2005 (Aff. T-178/05), le droit d'amender dans le sens d'une augmentation son PNAQ.

⁶³⁵ En France, cette autorisation est définie par l'article L. 229-15 du Code de l'environnement.

équipements plus performants sur le plan énergétique, ont la possibilité de vendre leur surplus à une autre entreprise qui aurait des émissions de CO₂ plus importantes que son quota initialement alloué. Le marché de permis à polluer vise ainsi à promouvoir la diffusion des technologies propres et à maîtriser le niveau global d'émissions à l'échelle européenne. Cette phase pilote a été suivie des phases Kyoto et post-Kyoto.

ii. Les phases Kyoto et post-Kyoto

Pour la deuxième phase du marché qui correspond à l'engagement européen dans le cadre du PK, et qui s'étend du 1^{er} janvier 2008 au 31 décembre 2012, les émissions de CO₂ ont été contingentées un peu plus sévèrement, d'environ -10% par rapport à la phase initiale⁶³⁶. En effet, c'est la rareté des quotas qui doit conditionner l'efficacité de la protection environnementale en organisant l'accès au marché. Ainsi, la détermination d'une limite aux émissions des installations est une des conditions majeures de l'efficacité de cette forme originale de politique environnementale. C'est d'ailleurs la distribution à titre gratuit d'un trop grand stock de GES aux agents économiques qui a provoqué le « *mini-krach financier* » de ce marché en 2005⁶³⁷. C'est pour cette raison que la Commission européenne a imposé pour la période 2008-2012, de modifier à la baisse la plupart des PNAQ⁶³⁸ des États membres. Les quotas sont vendus aux enchères⁶³⁹, et non plus distribués gratuitement comme dans la phase pilote. Cette mise à l'encan permet de donner l'information nécessaire concernant le véritable prix que les entreprises sont prêtes à payer pour l'achat des droits d'émission. Il s'instaure donc « *un marché de l'information* » pour évaluer le prix de la pollution sans recourir à la contrainte directe⁶⁴⁰.

⁶³⁶ AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable, enjeux politiques, économiques et sociaux*, op. cit., p. 51.

⁶³⁷ CALMETTE (J.-F.), « Le droit de l'environnement : un exemple de conciliation de l'intérêt général et des intérêts économiques particuliers », op. cit., p. 279; Le prix anormalement bas des droits à polluer (la tonne de CO₂ vendue à 1,30 euro) n'incitait plus les opérateurs à la « *dépollution* ».

⁶³⁸ Le PNAQ II français a été approuvé par la Commission en mars 2007 (*Dalloz*, 2007, p. 979). Ce PNAQ a déterminé la quantité totale de quotas qui seront alloués aux industriels français pour la période 2008-2012 soit 137, 61 millions de tonnes de CO₂ pour 1129 installations. La limite des émissions françaises fixée par le plan ne peut être modifiée, c'est-à-dire qu'elle ne peut être élevée pour accorder plus de quotas : quelles que soient les transactions françaises, la France ne peut émettre plus que ce que le plan prévoit.

⁶³⁹ L'article 10 de la directive n° 2003/87/CE prévoit que les États ont toute latitude de céder à titre onéreux 10% des quotas par l'intermédiaire d'une mise aux enchères. Au moins 50% du produit des enchères est dédié à l'atténuation du changement climatique et à l'adaptation à ses effets en Europe et dans les PED.

⁶⁴⁰ CALMETTE (J.-F.), « Le droit de l'environnement : un exemple de conciliation de l'intérêt général et des intérêts économiques particuliers », op. cit., p. 279.

En effet, dans certaines circonstances, les pouvoirs publics sont incompetents pour determiner le « *prix* » du marche, et seul un procede d'encheres peut reveler le veritable prix que les operateurs economiques seraient prêts à payer⁶⁴¹. Dès lors, le mecanisme de fixation de prix par le marche peut constituer la solution la plus efficace pour mener une politique environnementale.

Toutefois, il est regrettable de noter que durant les deux premières phases, et conformément à l'article 10 de la directive quotas, l'attribution des quotas était gratuite pour respectivement au moins 95 à 90%. Ce qui sera d'ailleurs à la base de l'échec du marche européen du carbone durant ces deux périodes. C'est pourquoi d'autres mesures plus contraignantes seront adoptées par la Communauté pour la phase post-Kyoto. En effet, la décentralisation des plafonds d'émissions lors des deux premières phases du SCEQE a dilué d'autant les garanties d'atteinte de l'objectif commun fixé par le PK à la bulle communautaire⁶⁴². L'effet pervers qui en ait résulté fut d'empêcher une vision globale exacte à l'échelle communautaire, de la totalité des quotas alloués, alors même que l'objectif à atteindre en vertu du PK est commun à la Communauté européenne et aux États membres, et son non-respect est susceptible d'entraîner la mise en jeu de la responsabilité de la première, à côté de celle des autres⁶⁴³. C'est pourquoi en application de la directive 2009/29/CE⁶⁴⁴ modifiant la directive 2003/87/CE, et visant à améliorer et à étendre le marche européen, le SCEQE connaît de profondes mutations lors de son entrée en phase III, soit au 1^{er} janvier 2013⁶⁴⁵. Cette reforme du SCEQE correspond aussi au nouvel

⁶⁴¹ *Ibid.*

⁶⁴² TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 113.

⁶⁴³ Article 4, § 6 du PK.

⁶⁴⁴ JO L. 140 du 5 juin 2009. Adoptée dans le cadre du Paquet « *Énergie-climat* », la directive du 23 avril 2009 révisant le SCEQE, qui est applicable de 2013 à 2020, étend le système aux émissions de CO₂ et d'hydrocarbures perfluorés de la métallurgie et de l'aluminium, et aux émissions de protoxyde d'azote de certaines activités de la chimie. Les États membres ont eu jusqu'au 31 décembre 2012 pour transposer cette directive. En France, c'est le décret n° 2010/300 du 23 mars 2010 qui a transposé la directive 2009 en prévoyant notamment l'inclusion de nouveaux secteurs repris à l'Annexe I de la directive. Ces secteurs non couverts par la directive version 2003 doivent télédéclarer leurs émissions de GES avant le 30 avril 2010.

⁶⁴⁵ L'article 30, § 2 de la directive 2003/87/CE prévoit une procédure de réexamen de l'évolution du SCEQE que la Commission est invitée à effectuer « *sur la base de l'expérience acquise dans l'application de la (...) directive et des progrès réalisés dans la surveillance des émissions de gaz à effet de serre, et à la lumière de l'évolution du contexte international* ».

objectif que s'est fixée l'UE, celui de réduire ses émissions de GES de 20% par rapport aux niveaux de 1990 d'ici à 2020⁶⁴⁶.

Le système d'échange d'émissions de GES est un système ouvert dans la mesure où il peut s'étendre à de nouveaux secteurs d'activités et/ou à de nouvelles substances. Ainsi, au cours de cette troisième phase, le marché a été étendu au secteur de l'aviation civile⁶⁴⁷, et à d'autres gaz (hydrocarbures perfluorés et protoxydes d'azote) avec l'inclusion des secteurs de la chimie et la production d'ammoniac. Outre une extension du marché par l'inclusion de nouveaux secteurs et pour certains secteurs, l'assujettissement de nouveaux gaz en sus du CO₂, la principale innovation de la directive 2009 consiste en une mise aux enchères des quotas⁶⁴⁸ principalement alloués à titre gratuit lors des deux phases précédentes. La Communauté européenne est également compétente à partir de cette date pour déterminer la quantité totale de quotas à allouer aux participants du système, la part à allouer aux enchères, le volume de la réserve⁶⁴⁹ pour les nouveaux entrants, et les règles d'octroi des quotas à titre gratuit. Tirant ainsi les leçons des difficultés rencontrées par les États dans l'élaboration de leurs PNAQ, la directive 2009/29 prévoit que l'allocation des quotas est désormais fixée au niveau de l'UE, et les États membres ont eu jusqu'au 30

⁶⁴⁶ MORAND-DEVILLER (J.), *Le droit de l'environnement*, Paris, PUF, 9^e éd., Coll. « Que sais-je ? », 2009, p. 114.

⁶⁴⁷ Le Parlement européen et le Conseil ont adopté le 19 novembre 2008, la directive 2008/101/CE (*JOUE*, n° L.8, 13 janvier 2009, p. 3-21) modifiant la directive 2003/87/CE afin d'intégrer les activités aériennes dans le SCEQE à partir de 2013. Cette directive fait suite à la 36^{ème} session de l'Assemblée de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale (Montréal, 18 au 28 septembre 2007), où l'UE avait reconnu l'accroissement des émissions dû à ce secteur, et la nécessité d'une approche globale. L'UE considère en effet que « *l'application de mesures isolées ne permet pas de lutter efficacement contre toutes les répercussions du secteur de l'aviation sur l'environnement, d'où la nécessité d'une approche globale* », in Note de travail n° A36-WP/70-EX/24, « Approche globale de la gestion des incidences de l'aviation sur l'environnement », Comité Exécutif, Assemblée OACI, 36^{ème} session, § 2.1. L'inclusion du secteur aérien doit en principe prendre effet en 2012 avec un plafond d'émissions inférieur à 3% par rapport à ses émissions de 2005 (moyenne des émissions au cours de la période 2004-2006), puis à compter de 2013, un plafond inférieur de 5% à ces émissions de 2005. Quelle que soit leur nationalité, les compagnies aériennes qui desservent les aéroports européens devront couvrir leurs émissions par l'achat de quotas et de crédits sur les marchés.

⁶⁴⁸ Pour ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : un partenariat entre la Communauté européenne, les États membres et les entreprises », *op. cit.*, p. 86, la mise aux enchères présente l'avantage d'être plus simple (les États n'ayant qu'à déterminer la quantité globale de quotas à allouer), et favorise l'application du principe pollueur-payeur. Toutefois, ce principe général admet des exceptions en faveur des secteurs ou sous-secteurs exposés à un risque important de fuite de carbone, pour éviter les délocalisations motivées par le coût du carbone au sein de l'UE. Les ventes aux enchères, ouvertes à tous les acheteurs de l'UE, sont organisées par les gouvernements nationaux, mais la distribution des droits de mise aux enchères aux États est faite par la Commission.

⁶⁴⁹ La réserve constituée au niveau communautaire pour la période 2013-2020 s'élève à 5% de la quantité totale de quotas à allouer.

septembre 2011 pour transmettre la liste des installations soumises au système à partir du 1^{er} janvier 2013. Le volume de quotas à allouer aux enchères est réparti entre les États membres au niveau communautaire en fonction de leurs émissions, et ceux-ci ont l'obligation de mettre aux enchères l'intégralité des quotas qui ne sont pas délivrés à titre gratuit⁶⁵⁰. Ne peuvent désormais bénéficier de quotas gratuits, les activités liées à la production d'électricité (y compris les nouveaux entrants), les installations de captage, de transport ou de stockage de CO₂ (sauf chauffage urbain et cogénération à haut rendement)⁶⁵¹. Pour les autres secteurs d'activité, notamment le secteur manufacturier, les quotas sont payants à hauteur de 20% en 2013 et 100% en 2020⁶⁵².

Plus fondamentalement, la Commission européenne est désormais responsable de la fixation du plafond unique d'émissions à l'échelle des 28, alors que pour les deux premières périodes, chaque État membre déterminait non seulement la réserve pour les nouveaux entrants, mais aussi le plafond national d'émissions, et allouait à ses entreprises les quotas correspondants⁶⁵³, avec un contrôle a posteriori de Bruxelles. La quantité de quotas allouée à partir de 2013 est donc fixée au niveau communautaire, mais la délivrance de quotas relève toujours de la compétence des États membres qui doivent au plus tard le 28 février de chaque année, délivrer les quotas alloués. Au cours de la période post-Kyoto, les objectifs d'émissions ont donc été durcis, l'UE ayant d'ailleurs décidé au cours de cette troisième phase, de diminuer les émissions de 20% par rapport à l'année 1990, avec un resserrement des quotas alloués d'environ -1,7% chaque année jusqu'à 2020⁶⁵⁴. La Commission a par ailleurs, conformément à la décision n° COM (2010) 4658 final du 9 juillet 2010, établit le quota global pour 2013 à 926 876 368 tonnes de CO₂⁶⁵⁵.

⁶⁵⁰ Article 10 de la directive 2009/29/CE.

⁶⁵¹ *Ibid.* ; l'article 27 prévoit que peuvent être exclus du système, les hôpitaux et les exploitants ayant déclaré moins de 25000 tonnes d'émission par an et dont les installations ont une puissance calorifique de combustion inférieure à 35 MW.

⁶⁵² ROMI (R.), *Droit de l'environnement*, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 2010, p. 501.

⁶⁵³ Article 11, § 1 et 2 de la directive n° 2003/87/CE.

⁶⁵⁴ Article 9 de la directive 2009/29/CE.

⁶⁵⁵ DESIDERI (J.-P.), *Droit de l'environnement*, Paris, Foucher, Collection « Fiches », 2010, p. 97. Ce chiffre n'inclut toutefois pas ni les quotas devant être attribués au secteur aérien, ni ceux à attribuer aux nouveaux entrants. Certaines études évaluent d'ailleurs le plafond pour 2013 à 1927 millions de quotas (AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, Rapport du Centre d'Analyse Stratégique, n° 45, Paris, La Documentation française, 2012, p. 34).

Le marché européen connaît un essor spectaculaire. En 2008, les transactions de quotas sur ce marché se sont élevées en volume, à environ trois milliards de tonnes de CO₂, pour une valeur de 91 milliards de dollars, alors que les autres marchés de quotas en cours de développement (notamment aux États-Unis, en Australie, au Canada et au Japon) ont représenté moins de un milliard⁶⁵⁶. L'environnement devra aussi en bénéficier dans la mesure où la plupart des entreprises, notamment françaises ont réduit l'intensité de leurs émissions et ont davantage investi pour diminuer celles-ci⁶⁵⁷.

Prises par une autorité administrative en la personne du ministre ou du préfet au titre de prérogatives de puissance publique, les décisions d'affectation ou de délivrance de quotas ont toutes la nature de décisions administratives susceptibles de recours pour excès de pouvoir devant le juge administratif. Ces décisions affectent directement la situation juridique de l'exploitant contrairement à la décision de la Commission européenne validant les PNAQ. En droit français, il s'agit en premier lieu de la décision d'affectation des quotas des articles L. 229-11 et R. 229-9 du Code de l'environnement qui fixe le montant total des quotas d'émission alloués à chaque exploitant sur la période et chaque année. Elle est prise en début de période pour les installations existantes, et en cours de période pour les installations nouvelles, modifiées ou fermées⁶⁵⁸. Elle a un caractère individuel : « *La décision par laquelle le ministre chargé de l'environnement, prise sur le fondement de l'article R. 229-9 du Code de l'environnement, retient un exploitant sur la liste de ceux auxquels sont affectés des quotas d'émission de gaz à effet de serre et précise, pour chaque installation, le montant total des quotas affectés, ainsi que les quantités de quotas délivrés chaque année, n'a pas un caractère réglementaire et ne produit pas d'effets directs au-delà du ressort du tribunal administratif dans lequel se trouve l'installation en cause* »⁶⁵⁹. Il s'agit en second lieu des décisions de délivrance de quotas qui sont prises au-delà de la décision initiale d'affectation, et qui sont relatives à des mouvements de quotas, dans les cas de changement d'exploitant, de transfert d'activités, de nouvelle répartition annuelle

⁶⁵⁶ CAPOOR (K.), AMBROSI (P.), « *État et tendances 2009 du marché du carbone* », Institut de la Banque Mondiale, Washington, mai 2009.

⁶⁵⁷ Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, Service des Études et Statistiques Industrielles, *Les 4 pages des statistiques industrielles*, n^{os} 229 et 243 (2007, 2008).

⁶⁵⁸ Articles R. 229-11, R. 229-15 et R. 229-25 du Code de l'environnement.

⁶⁵⁹ CE, 1^{ère} et 6^e sous-section, *Société Lesaffre Frères*, 30 mai 2007, n^o 287280, *Rec. CE* 2007.

des quotas pour variation exceptionnelle d'activité et imprévisible, ou d'interdiction de transfert de quotas.

Toutefois, en France, les décisions d'affectation ou de délivrance de quotas doivent faire l'objet d'un recours administratif préalable et obligatoire avant toute saisine de la juridiction administrative. En vertu de l'article R. 229-27 du Code de l'environnement, tout recours contentieux contre une décision d'affectation doit être précédé de la saisine du ministre en charge de l'environnement. Ce dernier statue après avis de la « *Commission de recours contre les décisions relatives aux quotas d'émission de gaz à effet de serre* » prévue aux articles R. 229-28 et R. 229-29 du Code de l'environnement. Cette Commission spécialisée instruit les réclamations et rend un avis motivé dans un délai de six semaines à compter de sa saisine par la Direction de la prévention des pollutions et des risques du ministère. Les séances de la Commission composée de sept membres⁶⁶⁰, et présidée par un membre du Conseil d'État ne sont pas publiques, de même que ses avis joints aux réponses adressées aux exploitants requérants. Ces avis doivent mentionner enfin, en annexe, les noms des membres de la Commission qui ont pris part à la délibération. Lorsque la réclamation émane d'un exploitant exerçant son activité dans le même secteur qu'un membre de la Commission, ce dernier ne doit pas prendre part aux délibérations. La Commission ne peut émettre un avis que lorsque les deux tiers de ses membres sont présents. L'avis de la Commission, proposé par son président, est réputé adopté s'il recueille la majorité des voix. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante. Le ministre notifie ensuite sa décision à l'exploitant, assorti de l'avis de la Commission. Ces dispositions ayant institué un recours administratif préalable obligatoire à la saisine du juge, la décision prise à la suite de ce recours se substitue nécessairement à la décision initiale et est seule susceptible d'être déférée au juge de la légalité⁶⁶¹. Enfin, en l'absence de dispositions législatives ou réglementaires contraires, le silence gardé pendant

⁶⁶⁰ Les membres de la Commission sont nommés par arrêté du ministre chargé de l'environnement et composée comme suit :

- Un membre du Conseil d'État ;
- Deux représentants de l'État, désignés respectivement par le ministre chargé de l'environnement et par le ministre chargé de l'industrie ;
- Deux représentants des secteurs d'activité mentionnés à l'article R. 229-5 du Code de l'environnement ;
- Deux personnalités qualifiées.

⁶⁶¹ CE, 1^{ère} et 6^e sous-section, *Société Lesaffre Frères*, *op. cit.*

plus de deux mois par le ministre sur le recours préalable qui lui est présenté fait naître une décision implicite de rejet⁶⁶².

L'essor du marché communautaire est principalement lié à son organisation interne.

2. Les modalités d'échange de quotas au sein du marché communautaire

L'intérêt économique du système de quotas réside dans le fait que ces quotas sont négociables et transférables, non seulement entre les exploitants des installations, mais aussi à toute personne physique ou morale ressortissante ou ayant son siège dans un État membre de l'UE, et par les États membres eux-mêmes⁶⁶³. Si un accord de reconnaissance mutuelle est signé avec un État relevant de l'annexe B du PK et l'ayant ratifié, ces transactions peuvent être faites avec des personnes physiques ou morales ressortissantes ou ayant leur siège dans ce pays⁶⁶⁴. La qualification des quotas comme « *biens meubles* » fonde logiquement, à côté de l'autorisation octroyée à chaque exploitant, l'existence d'un « *marché des quotas d'émission de gaz à effet de serre* »⁶⁶⁵. Du point de vue de la gestion, l'échange des quotas d'émissions fonctionne comme un marché classique de produits ou de services. Aussi, le Guide édité par le Ministère de l'écologie et du développement durable en France observe-t-il que les transactions s'y effectuent sous les formes habituelles des échanges, c'est-à-dire de gré à gré, par voie d'intermédiation ou même via une plate-forme de marché⁶⁶⁶.

Un tel système d'échange présente la particularité d'allier efficacité économique et efficacité environnementale ; non seulement il permet de limiter les émissions de GES des

⁶⁶² TA Bordeaux, *Société Ferso Bio*, 12 février 2009, n° 0504678. Dans ce jugement, le tribunal a estimé que la décision expresse qui était intervenue après le délai de deux mois s'est substituée à la décision implicite de rejet du recours préalable.

⁶⁶³ Article 12 de la directive 2003.

⁶⁶⁴ ROCHE (C.), *L'essentiel du droit de l'environnement*, Paris, Gualino Éditeur, 4^e éd., Coll. « Les Carrés », 2001, p. 117.

⁶⁶⁵ L'expression très significative est tirée de l'exposé des motifs de la directive du 13 octobre 2003, point 5. Cette qualification de quotas comme biens meubles a été reprise dans l'article L. 229-15 du Code français de l'environnement qui dispose que les quotas « *sont des biens meubles (...) ils sont négociables, transmissibles par virement de compte en compte et confèrent des droits identiques à leur détenteur. Ils peuvent être cédés dès leur délivrance (...) les quotas d'émission peuvent être acquis, détenus et cédés par tout exploitant d'une installation (...) par toute personne physique ressortissante d'un État membre de la Communauté européenne, par toute personne morale y ayant son siège et par les États membres eux-mêmes (...)* ».

⁶⁶⁶ LEVEQUE (F.), *Économie de la réglementation*, op. cit., p. 20.

installations relevant de son champ d'application par l'obligation pour les exploitants de détenir des quotas disponibles en quantité limitée à hauteur de leurs émissions, mais aussi les coûts devant être supportables à cette fin, grâce à la possibilité pour eux de réaliser des transactions financières portant sur ces quotas⁶⁶⁷. Cet outil de marché favorise donc une répartition efficace des efforts entre les acteurs concernés par la directive quotas. Les exploitants pour lesquels les coûts de réduction des émissions sont trop élevés peuvent atteindre leurs objectifs en restituant le nombre de quotas correspondant à leurs émissions réelles sur la période, en achetant des quotas supplémentaires à des exploitants pour qui les coûts sont moindres, et qui ont un excédent de quotas à vendre⁶⁶⁸. En France, une bourse mondiale des quotas basée à Paris est organisée à cette fin par une filiale de NYSE Euronext, *Bluenext*⁶⁶⁹. C'est d'ailleurs pour une plus grande flexibilité économique qu'il est désormais possible, depuis la directive 2004/101/CE du 27 octobre 2004 dite « *directive liaison* »⁶⁷⁰, pour les acteurs du SCEQE, de convertir des crédits issus des mécanismes de projet du PK en quotas échangeables sur le marché communautaire⁶⁷¹. Le SCEQE aura ainsi permis de relier le marché européen aux autres mécanismes flexibles de Kyoto, le MDP et la MOC⁶⁷². Les quotas d'émissions obtenus via ces mécanismes sont donc également échangeables sur le marché du carbone.

Il est important de souligner que les entreprises relevant du SCEQE représentent des acteurs incontournables dans la mise en œuvre des engagements internationaux pris par la

⁶⁶⁷ ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : un partenariat entre la Communauté européenne, les États membres et les entreprises », *RFFP*, n° 90, mai 2005, p. 82 ; PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, op. cit., p. 25 et s.

⁶⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁶⁹ DE GAUDEMAR (H.), « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre », op. cit, p. 27. En septembre 2009, 21 279 000 tonnes de CO₂ ont été échangées autour d'un prix de 20 euros la tonne (www.bluenext.eu).

⁶⁷⁰ JOUE, n° L. 338 du 3 novembre 2004. Cette directive qui complète la « *directive quotas* » s'assigne pour objectif d'établir un lien entre le mécanisme du PK et le SCEQE, et à cette fin elle se préoccupe de permettre aux États membres d'organiser l'utilisation des crédits d'émission générés par les activités de projets éligibles au PK pour pouvoir respecter les obligations leur incombant au titre de la directive quotas. La directive liaison définit en conséquence les conditions dans lesquelles les États membres transféreront aux exploitants le droit d'utiliser les réductions d'émission certifiées résultant du MDP et de la MOC (voir nouveaux articles 11 *bis* et 11 *ter* introduit dans la directive 2003 par la directive 2004, laquelle est pour ce motif dite aussi « *directive-crédits* »). Le recours aux mécanismes flexibles MOC et MDP en Europe consisterait dans 13% du total des quotas annuels alloués.

⁶⁷¹ PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, p. 50.

⁶⁷² En France, cette possibilité est prévue à l'article L. 229-20 et s. du Code de l'environnement, et la « *directive liaison* » a été transposée par la loi n° 2005-1319 du 26 octobre 2005.

Communauté européenne et ses États membres en matière de lutte contre les changements climatiques, voire des « *partenaires obligés* »⁶⁷³. Il s'agit d'un partenariat particulier, étant donné que la contribution des entreprises au respect de ces engagements consiste en une intervention sur un nouveau marché international auquel la Communauté européenne et ses États membres prennent également part en tant que Parties au PK⁶⁷⁴. La possibilité pour les entreprises de réaliser des transactions internationales portant sur des émissions de GES résulte d'une mise en relation entre le SCEQE et les systèmes qui sont établis dans d'autres États ayant pris des engagements en matière de limitation et de réduction de leurs émissions au titre du PK, et ayant ratifié ce dernier⁶⁷⁵. Le marché international auquel prennent part les entreprises, résultant d'une interconnexion entre les systèmes internes, est distinct de celui qui est créé en application du PK, sur lequel interviennent les États Parties. Autrement dit, les échanges de droits d'émission ont lieu entre entreprises, et entre Parties au PK⁶⁷⁶. Les deux marchés auxquels participent respectivement les entreprises et les Parties fonctionnent de manière parallèle, tout en étant intimement liés dans la mesure où sur chacun d'entre eux sont échangés des droits d'émission permettant aux Parties au PK de démontrer en fin de période le respect de leurs obligations internationales⁶⁷⁷. C'est pour cette raison que le SCEQE est mis en relation avec le marché établi en application du PK⁶⁷⁸. Le marché auquel participent les entreprises est donc intégré dans le marché créé en application du PK car constituant un élément de celui-ci. C'est à ce titre que les Parties sont seules responsables des échanges de droits d'émission réalisés via leur registre⁶⁷⁹. En

⁶⁷³ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « À propos de la régulation juridique de stratégies économiques dans le domaine de l'environnement », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris, La Documentation Française, Coll. « Monde européen et international », 2002, p. 242.

⁶⁷⁴ 17^e Considérant de la directive.

⁶⁷⁵ Article 25 de la directive 2003. Il faut noter que des liens ont été établis entre le SCEQE et les systèmes canadien, japonais, norvégien et suisse afin que les entreprises de ces différents États puissent s'échanger entre elles des droits d'émission.

⁶⁷⁶ ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : un partenariat entre la Communauté européenne, les États membres et les entreprises », *op. cit.*, p. 84.

⁶⁷⁷ Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées*, FCCC/CP/2001/13/Add.2, Annexe, § 14 : « Pour évaluer (...) si une Partie visée à l'annexe I respecte l'engagement qu'elle a pris au titre du paragraphe 1 de l'article 3, on compare la quantité d'unités (...), valables pour la période d'engagement considérée, que cette Partie a retirées (...), à ses émissions anthropiques globales, exprimées en équivalent CO₂, des gaz à effet de serre énumérés à l'annexe A du protocole ».

⁶⁷⁸ Article 30, al. 2, b) de la directive 2003.

⁶⁷⁹ Décision 11/CMP.1, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission prévu à l'article 17 du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, § 5.

définitive, les entreprises participent aux côtés et pour le compte de la Communauté européenne et de ses États membres au système international d'échange de droits d'émission.

La directive SCEQE a permis à l'UE d'expérimenter le dispositif de marché déjà en 2005, et avant même la première période d'engagement prévue par le PK. Il s'agit d'un parcours par étapes, puisque ce marché concerne avant tout les émissions de CO₂ des secteurs les plus gros émetteurs⁶⁸⁰ représentant à peu près 40 à 50% du total des émissions de CO₂ de l'industrie⁶⁸¹. Les GES couverts par la directive sont ceux énumérés par le PK⁶⁸². Il faut en outre souligner que l'espace soumis à ce mécanisme a été élargi ; l'UE a signé en octobre 2007 un accord avec les États membres de l'Espace économique européen (EEE) en vue de relier le système communautaire avec ceux de la Norvège, de l'Islande et du Liechtenstein⁶⁸³. Il s'agit à cet égard du premier accord international de reconnaissance mutuelle des droits d'émissions mis en circulation et échangés au sein de l'EEE. De plus, grâce aux accords entre la Commission et l'autorité de surveillance de l'EEE, les plans nationaux présentés par les pays EEE suivent les mêmes méthodes que celles employées pour l'évaluation des plans soumis par les pays de l'UE. Un marché du carbone couvrant l'ensemble des pays de l'OCDE pourrait donc être créé d'ici à 2015, puis étendu au reste du monde⁶⁸⁴. La portée du système communautaire d'échanges a même été réaffirmée par la jurisprudence de la CJCE⁶⁸⁵. Il s'agit à la fois de la reconnaissance de la validité de ce

⁶⁸⁰ Les activités énumérées à l'Annexe I de la directive concernent le secteur de l'énergie (installations de combustion supérieure à 20 MW, raffineries de pétrole et cokeries), la production et la transformation des métaux ferreux, les cimenteries, l'industrie minérale et l'industrie papetière. Sont exclues, les installations dont les émissions sont inférieures à 25000 tonnes de CO₂ par an et les activités de combustion dont la puissance thermique est inférieure à 20 MW par an.

⁶⁸¹ MOLINER-DUBOST (M.), « Actions sur les émissions : instruments sectoriels et politiques intégrées », *JCE*, n° 1, Fasc. 3350, 2010, p. 39.

⁶⁸² Annexe II de la directive quotas. Il s'agit du dioxyde de carbone (CO₂), du méthane (CH₄), du protoxyde d'azote (N₂O), des hydrocarbures fluorés (HFC), des hydrocarbures perfluorés (PFC) et de l'hexafluorure de soufre (SF₆).

⁶⁸³ ROUSSEAU (S.), « Le système des droits échangeables : un instrument directeur de la lutte face au changement climatique », in FIALAIRE (J.) (dir.), *Les stratégies du développement durable*, op. cit., p. 179.

⁶⁸⁴ ROUSSEAU (S.), « Protection de la couche d'ozone et prévention des changements climatiques », op. cit., p. 14.

⁶⁸⁵ CJCE, 16 décembre 2008, *Affaire C-127/07, Sté Arcelor Atlantique et Lorraine et al.*, voir infra.

mécanisme européen, et d'une affirmation claire de son caractère progressif⁶⁸⁶. La démarche est donc à tous les niveaux reconnue comme devant être et ne pouvant être malgré l'urgence de la situation que progressive et pragmatique⁶⁸⁷. Malgré certaines difficultés que nous soulèverons plus avant, l'expérience communautaire présente des atouts importants en raison de la possibilité d'engager des actions afin de renforcer le respect des engagements de réduction des émissions de GES.

En outre, il faut souligner que les mécanismes de contrôle du SCEQE ont largement contribué à son relatif succès.

B. LES MÉCANISMES DE CONTRÔLE DU SCEQE

Le SCEQE prévoit une forte implication nationale⁶⁸⁸ et une importante harmonisation régionale⁶⁸⁹. Les États membres doivent veiller à ce que les émissions de GES des installations énumérées à l'Annexe I⁶⁹⁰ de la directive 2003/87/CE fassent l'objet d'une autorisation préalable, et doivent fixer des PNAQ déterminant les objectifs de réduction d'émissions pour les installations concernées. L'autorisation d'émettre est destinée à vérifier « *ex ante* » l'aptitude de l'entreprise à fonctionner dans le système, à lui imposer l'obligation de soumettre ses émissions aux déclarations et contrôles, et de restituer à la fin de la période (*ex post*), un nombre de quotas en rapport avec ses émissions déclarées et

⁶⁸⁶ L'article 30 de la directive 2003 prévoit une possible extension de son champ d'application aux industries chimiques et de l'aluminium ainsi qu'aux transports à partir de 2013, ce qui est aujourd'hui effectif.

⁶⁸⁷ ROMI (R.), « Changement climatique : le pragmatisme à l'épreuve de la CJCE », *Droit de l'environnement*, n° 166, mars 2009, p. 21.

⁶⁸⁸ Des pays comme l'Italie et la Finlande ont été condamnés par la CJCE pour manquement concernant la non-transposition dans le délai prescrit de la directive 2003/87/CE. On peut citer par exemple l'Affaire C-122/05, *Communauté européenne/République italienne*, Arrêt de la Cour du 18 mai 2006, JOC 115 du 14 mai 2005.

⁶⁸⁹ Il s'agit également de la définition d'un système de registres normalisé et sécurisé (Règlement 2216/2004/CE modifié par le Règlement 916/2007/CE), étape préliminaire à la mise en place et à un correct fonctionnement du Relevé indépendant des transactions communautaires (RITC). Le RITC est connecté au registre du Relevé International des Transactions (RIT) à partir du mois d'octobre 2008.

⁶⁹⁰ Il s'agit des installations relevant des secteurs de l'électricité, du chauffage, de la production de carburants, de métaux ferreux, de la fabrication de pâte à papier et de carton, ainsi que de l'industrie minérale, dont les capacités de production dépassent un certain seuil. Environ 12000 installations industrielles dont 1126 en France, situées sur le territoire des 25 États membres de la Communauté, et représentant près de la moitié des émissions de CO₂ en Europe, sont concernées par ce système dès son lancement (DE GAUDEMAR (H.), « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre », *op. cit.*, p. 27).

vérifiées qui ont eu lieu au cours de cette période⁶⁹¹. Le système de droits échangeables comporte donc une dimension interventionniste. Il s'agit d'un instrument hybride de protection de l'environnement qui allie intervention réglementaire et recours au marché. Sa mise en œuvre constitue une activité de police administrative. Il revient aux autorités publiques, sous le contrôle du juge, de réglementer et de contrôler les quantités d'émissions de GES générées par les acteurs qui relèvent de leur champ d'application. Le contrôle du SCEQE est donc principalement dévolu aux institutions communautaires et aux États membres (1). Mais, on ne doit pas sous-estimer le rôle joué par le juge communautaire (2).

1. Le contrôle dévolu aux institutions communautaires et aux États membres

Le contrôle du SCEQE exercé par les États et les institutions communautaires est essentiellement basé sur la surveillance et la déclaration des émissions de GES dans la Communauté (a), et sur un régime de sanctions applicables en cas de non-respect des obligations (b).

a. Le mécanisme de surveillance des émissions de GES dans la Communauté

Le respect des obligations juridiques en matière de communication de rapports sur l'évolution des émissions de GES et sur les mesures prises pour les réduire est assuré par le mécanisme de surveillance des émissions de GES de la Communauté⁶⁹² (i) et de mise en œuvre du PK⁶⁹³. Le mécanisme de surveillance implique aussi que les quotas déclarés soient restitués (ii).

⁶⁹¹ PÂQUES (M.), CHARNEUX (S.), « Du quota d'émission de gaz à effet de serre », *REDE*, n° 3, décembre 2004, p. 268. Il faut souligner qu'au sens du droit administratif, une autorisation suppose l'interdiction générale préalable d'un acte et vient lever celle-ci, sur demande, dans un cas particulier et après vérification de la conformité au droit ou de l'opportunité de l'acte en projet. Pour le législateur, le premier intérêt de l'autorisation est le contrôle administratif qui a lieu avant l'accomplissement de l'acte assujéti, contrôle qui porte toujours sur le projet du demandeur d'autorisation et permet de vérifier à l'avance que ce projet est conforme à une ou plusieurs législations de polices existantes. Il est donc évident que l'autorisation d'émettre est bien une autorisation administrative préalable et particulière : sans cette autorisation préalable, l'émission de GES ne peut avoir lieu.

⁶⁹² Décision n° 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et mettre en œuvre le Protocole de Kyoto, *JOUE* n° L. 49, 19 février 2004, p. 1-8.

⁶⁹³ Le mécanisme de contrôle de Kyoto sera étudié dans le Chapitre 2.

i. La surveillance et la déclaration des émissions

La décision 93/389/CEE du Conseil du 24 juin 1993 relative à un mécanisme de surveillance des émissions de CO₂ et des autres GES dans la Communauté a établi un mécanisme visant à surveiller les émissions anthropiques de GES et à évaluer les progrès réalisés en vue de respecter les engagements relatifs à ces émissions. Par souci de clarté et afin de tenir compte de l'évolution sur le plan international, cette décision a été abrogée par la décision n° 280/2004/CE du 11 février 2004⁶⁹⁴. Celle-ci vise à permettre la surveillance des émissions et absorptions de GES dans les États membres, l'évaluation des progrès accomplis en vue du respect de leurs objectifs chiffrés de réduction des émissions et les projections concernant les progrès qui seront réalisés, la mise en œuvre de la Convention climat et de son Protocole additionnel en ce qui concerne les programmes nationaux de maîtrise des émissions, les inventaires de ces dernières, et les registres⁶⁹⁵. Il s'agit en effet de veiller à ce que la Communauté et les États membres communiquent en temps utile, à la Commission et au Secrétariat de la CCNUCC, des informations complètes, exactes, cohérentes, comparables et transparentes. C'est à ce titre que les États membres et la Commission doivent concevoir et mettre en œuvre des programmes nationaux et un programme communautaire⁶⁹⁶.

C'est surtout à travers le système de registres⁶⁹⁷ que le contrôle du SCEQE est effectué⁶⁹⁸. La Communauté et ses États membres établissent et gèrent des registres afin de comptabiliser avec précision les opérations de délivrance, détention, cession par transfert, acquisition, annulation et retrait des unités de quantité attribuée, des unités d'absorption, des unités de réduction des émissions et des réductions certifiées des émissions et report des unités de quantité attribuée, des unités de réduction des émissions et des réductions certifiées des émissions. Ces registres intègrent les registres établis conformément à l'article 19 de la directive 2003/87/CE. La Communauté et les États membres gèrent leurs registres dans un système consolidé, avec un ou plusieurs autres États membres.

⁶⁹⁴ Les modalités d'exécution de cette décision sont fixées par la décision n° 2005/166/CE, *JOUE*, n° L. 55, 1^{er} mars 2005, p. 57-91.

⁶⁹⁵ Article 1^{er} de la décision 280/2004/CE ; voir également LANOY (L.), « Mise en place d'un mécanisme de surveillance des émissions de gaz à effet de serre dans l'Union Européenne », *Droit de l'environnement*, n° 117, avril 2004, p. 63.

⁶⁹⁶ Article 2 de la décision 280/2004/CE.

⁶⁹⁷ Sur le registre des transactions communautaires, voir *infra*.

⁶⁹⁸ Article 6 de la décision 280/2004/CE.

L'intégrité environnementale des systèmes d'échange dépend donc essentiellement de la surveillance et de la déclaration des émissions. C'est dans ce sens que la Communauté européenne a adopté en sus de la décision n° 280/2004/CE, la décision 2007/589/CE du 18 juillet 2007⁶⁹⁹ définissant des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de GES, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil. En cas d'inexactitude ou de défaillance de cette dernière, des droits d'émettre correspondant à des réductions d'émission « *fictives* » peuvent être mis en circulation sur le marché. Pour que le système fonctionne, il faut que des informations précises soient transmises par l'exploitant sur ses émissions réelles⁷⁰⁰. Le succès du système des quotas repose en effet sur la fiabilité des déclarations d'émissions faites par les industriels aux autorités compétentes, et qui sont contrôlées par des vérificateurs indépendants⁷⁰¹. C'est pourquoi la Commission a porté une attention particulière à la question de la mesure et de la déclaration des émissions réelles des installations, en adoptant des indications méthodologiques à ce sujet, après avoir développé une série de principes généraux auxquels les États membres doivent se conformer⁷⁰². Les participants au SCEQE ont donc

⁶⁹⁹ JOUE, n° L. 229, 31 août 2007, p. 1-85.

⁷⁰⁰ En France, voir l'Arrêté du 31 mars 2008 relatif à la vérification et à la quantification des émissions déclarées pour la période 2008-2012.

⁷⁰¹ Article 14 de la directive 2003. En France, dans un souci de transparence, l'article L. 229-14-III a prévu une procédure spéciale de vérification des déclarations des émissions faites par les exploitants, cette procédure est à présent fixée par un arrêté du 28 juillet 2005 (JO, 13 septembre 2005) qui a repris les lignes directrices adoptées par la Commission européenne dans sa décision du 29 janvier 2004 (JOUE, 25 février 2004). L'exploitant établit un plan de surveillance des émissions de GES, qui est notifié au préfet avec copie à l'inspection des ICPE (Installations Classées pour la Protection de l'Environnement). Le préfet peut demander des modifications, accepter ou rejeter le plan. Or sans le plan de surveillance, la déclaration de l'exploitant pour les émissions de l'année ne peut être acceptée, ce qui équivaut à une absence de déclaration et entraîne un calcul d'office des émissions par le préfet. Une déclaration d'émission faite par l'exploitant au plus tard le 15 février (art. R. 229-20, C. env.), doit ensuite inventorier toutes les émissions réelles de l'année passée. La déclaration doit être conforme au plan de surveillance. Les installations font l'objet de la visite d'un organisme vérificateur, dont la périodicité est fonction du niveau des émissions de CO₂. Si tout est conforme, cet organisme émet un avis, annexé à la déclaration d'émissions de l'exploitant qui est adressée au préfet pour contrôle. Si les deux documents sont conformes, ils sont transmis au ministre qui les valide et les transmet à la Caisse des dépôts et consignations (voir ROCHE (C.), *L'essentiel du droit de l'environnement*, op. cit., p. 118).

⁷⁰² Article 14, § 1 de la Directive 2003/87/CE, et Annexe IV : « *Principes en matière de surveillance et de déclaration des émissions visées à l'article 14, § 1 de ladite directive, tels que complétés par la décision de la Commission 2004/156/CE du 29 janvier 2004 concernant l'adoption de lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de GES* » ; Voir également la décision de la Commission 2007/589/CE du 18 juillet 2007 définissant des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de GES, op. cit. ; la décision de la Commission 2009/73/CE du 17 décembre 2008 modifiant la décision 2007/589/CE afin d'ajouter des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de protoxyde d'azote, JOCE L 24/18 du 28 janvier 2009 ; la

l'obligation de surveiller leurs émissions et de les déclarer chaque année à l'autorité en charge de la délivrance de l'autorisation d'émettre des GES ou de la licence d'exploitation d'un aéronef⁷⁰³. Ils doivent recourir à cet effet aux méthodologies agréées au niveau international ou national. Les méthodologies de surveillance sont généralement des règles comptables⁷⁰⁴, et elles sont contenues dans les lignes directrices énoncées par le droit communautaire⁷⁰⁵. Chaque méthodologie retenue par un participant est mentionné dans l'autorisation d'émettre des GES, et généralement les participants au SCEQE choisissent la méthodologie qui présente le plus haut degré de précision pour leur activité⁷⁰⁶ ; mais ce choix doit au préalable être validé par les autorités nationales compétentes. Un rapport de surveillance des émissions doit chaque année être transmis à ces autorités au plus tard le 31

décision de la Commission 2009/339/CE du 16 avril 2009 modifiant la décision 2007/589/CE en vue d'ajouter des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions et des données relatives aux tonnes-kilomètres liées aux activités aériennes, *JOCE* L 103/10 du 23 avril 2009.

703 Décision 2007/589/CE du 18 juillet 2007 définissant les lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de GES, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil, *op. cit.*, § 4 et 8. Les exigences à remplir par les exploitants d'aéronefs sont insérées dans leur licence d'exploitation.

704 La surveillance des émissions des sources fixes est effectuée à partir de leurs données de production. Un « coefficient carbone » est affecté à ces données. Mais la surveillance des émissions diffuses est plus complexe car elle suppose en effet de comptabiliser les GES en provenance de sources multiples (émissions générées dans le secteur des transports, de l'agriculture, des bâtiments et de la gestion des déchets) qui sont générées en grande partie par les particuliers.

705 Décision 2007/589/CE du 18 juillet 2007 définissant les lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de GES, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil, *op. cit.*, § 4 et ss.

706 *Ibid.*, § 4, al. 2. Conformément à l'annexe IV de la directive 2003/87/CE, les émissions peuvent être déterminées par l'une ou l'autre des méthodes ci-après :

- Une méthode fondée sur le calcul, qui permet de déterminer les émissions provenant des flux sur la base de données d'activité obtenues au moyen de systèmes de mesure et de paramètres complémentaires issus d'analyses de laboratoire ou de facteurs standards. Pour chaque période de déclaration, l'exploitant doit corroborer les émissions mesurées en recourant à la méthode fondée sur le calcul ;
- Une méthode fondée sur la mesure, qui permet de déterminer les émissions provenant d'une source en mesurant en continu la concentration du gaz à effet de serre concerné dans les effluents gazeux, ainsi que le débit des effluents gazeux. L'exploitant peut proposer d'employer une méthode fondée sur la mesure s'il peut démontrer : qu'elle donne normalement, pour les émissions annuelles de l'installation, une valeur plus précise qu'une autre méthode fondée sur le calcul, sans pour autant entraîner des coûts excessifs, et que la comparaison entre la méthode fondée sur la mesure et la méthode fondée sur le calcul repose sur un ensemble identique de sources et de flux d'émission. L'utilisation d'une méthode fondée sur la mesure est soumise à l'approbation de l'autorité compétente.

L'exploitant peut, avec l'accord de l'autorité compétente, combiner les méthodes fondées sur la mesure et les méthodes fondées sur le calcul pour les différents flux et sources d'émission d'une même installation. Il doit faire en sorte et prouver qu'il n'en résulte ni omission ni double comptabilisation des émissions.

mars⁷⁰⁷. Ce « *bilan carbone* » est le support de la délivrance et de la restitution des droits d'émission. Les données d'émissions doivent au préalable être vérifiées et certifiées par des organismes agréés par les autorités nationales ou supranationales avant d'être déclarées. Le rôle de ces organismes consiste à attester du respect des méthodologies de surveillance et de l'exactitude des données d'émission. Ceux-ci peuvent apporter des corrections à la déclaration d'émissions lorsque des inexactitudes sont relevées. La déclaration des données d'émissions certifiées est un préalable à des virements entre les « *comptes carbone* » des participants au système de droits échangeables, et ceux des autorités de régulation de ces systèmes. De cette comptabilité carbone dépendent les modalités d'intervention sur le marché, dont la cession ou l'acquisition de droits d'émettre. Une fois l'étape de la déclaration des émissions franchie, vient ensuite celle de la restitution des quotas.

ii. La restitution des quotas

Le système de permis d'émission de GES repose sur le principe d'une organisation administrative de l'accès à l'atmosphère. Cette organisation prend la forme d'un contingentement des droits d'accès à cette ressource collective, matérialisé par des autorisations administratives d'émettre une tonne d'équivalent CO₂⁷⁰⁸. En France (comme dans les autres pays de l'UE), pour chaque installation bénéficiant de l'autorisation d'émettre des GES, l'État affecte à l'exploitant pour une période déterminée⁷⁰⁹, des quotas d'émissions et lui délivre chaque année, une part des quotas qui lui ont été affectés⁷¹⁰. La quantité de droits d'émettre mise en circulation sur le marché correspond à l'enveloppe globale de permis allouée par les autorités de régulation du système aux acteurs économiques qui relèvent de son champ d'application. Cette valeur limite d'émissions est déclinée au niveau individuel en une obligation flexible en matière de limitation des émissions. Le respect de cette obligation consiste pour chacun des participants au système à restituer régulièrement des permis à hauteur de leurs émissions à l'autorité en charge de

⁷⁰⁷ *Ibid.*, § 8.

⁷⁰⁸ ROUSSEAU (S.), « Les quotas d'émission de GES : une nouvelle catégorie de ressources rares », *La Gazette du Palais*, n° 18-19, janv. 2006, p. 38.

⁷⁰⁹ Trois ans pour les deux premières phases, et huit ans pour la troisième phase.

⁷¹⁰ Art. R. 229-5 et s. du Code de l'environnement.

leur allocation, indépendamment de la quantité disponible sur le marché⁷¹¹. Dès lors, tout participant au SCEQE est tenu de restituer à l'État, au terme de chaque année civile de la période d'affectation et au plus tard le 30 avril, un nombre de quotas égal au total des émissions de GES de ses installations⁷¹². Autrement dit, tout exploitant industriel est tenu de ne pas rejeter chaque année un volume de CO₂ supérieur au nombre de quotas qui lui ont été délivrés sous peine de sanction. Les États membres doivent donc s'assurer que tout exploitant d'une installation restitue un nombre de quotas correspondant aux émissions totales de cette installation au cours de l'année civile écoulée ; après vérification des émissions, ces quotas sont ensuite annulés⁷¹³. La procédure de restitution s'opère par un virement au sein du registre national, du compte des agents économiques vers celui de l'État dont ils relèvent⁷¹⁴. En raison de la spécificité des émissions de l'aviation internationale, les quotas alloués aux exploitants de ce secteur peuvent uniquement être utilisés pour remplir les obligations qui leur sont énoncés⁷¹⁵. La crédibilité du SCEQE repose sur l'application de sanctions en cas de manquement à l'obligation de restitution des quotas.

b. Les sanctions applicables en cas de non-respect des obligations communautaires

Les entités juridiques responsables au titre de la directive quotas à savoir les exploitants d'installations industrielles et les exploitants d'aéronefs encourent des sanctions en cas de non-respect des obligations prévues par la directive quotas modifiée. Ceux-ci encourent des sanctions qui sont prévues au niveau communautaire, mais infligées par les autorités nationales compétentes. Ces sanctions ont été harmonisées entre les États membres et consistent en une suspension du droit de céder des quotas en cas de manquement aux obligations de surveillance et de déclaration, et une amende sur les émissions excédentaires

⁷¹¹ MALINGREY (Ph.), *Introduction au droit de l'environnement*, Paris, Tec. et Doc., 5^e éd., 2011, p. 308.

⁷¹² Articles 12 et 16, § 1 de la directive 2003/87/CE. L'article 12 dispose que « les États membres s'assurent que le 30 avril de chaque année au plus tard, tout exploitant d'une installation restitue un nombre de quotas correspondant aux émissions totales de cette installation au cours de l'année civile écoulée, telles qu'elles ont été vérifiées conformément à l'article 15, et pour que ces quotas soient ensuite annulés ». En France, cette obligation de restitution de quotas d'émissions est prévue par les articles L. 229-7 et L. 229-13 du Code de l'environnement.

⁷¹³ LANOY (L.), « La création d'un marché mondial des émissions de gaz à effet de serre », *op. cit.*, p. 16.

⁷¹⁴ Article 41 du règlement n° 2216/2004.

⁷¹⁵ Les exploitants d'aéronefs peuvent en revanche se procurer des quotas auprès de ces derniers.

non couvertes par des quotas⁷¹⁶. Ainsi, faute de restituer un nombre de quotas suffisant pour couvrir ses émissions de GES⁷¹⁷, l'exploitant doit s'acquitter d'une amende de 40 euros par quota manquant au cours de la première période, puis de 100 euros pour les périodes ultérieures c'est-à-dire à partir de 2008⁷¹⁸. Le paiement de l'amende n'est pas libératoire ; il ne pourra donc constituer une simple modalité de régularisation, sans intérêt du point de vue de la régulation du climat⁷¹⁹. L'exploitant demeure toujours tenu de restituer un nombre de quotas égal aux émissions excédentaires au plus tard l'année suivante⁷²⁰, et une nouvelle amende sera prononcée chacune des années suivantes tant que cette obligation ne sera pas satisfaite⁷²¹. Une telle sanction doit en principe garantir le respect des engagements pris par les entreprises d'autant plus que le montant de l'amende est largement supérieur au prix du quota sur le marché⁷²².

Ce régime de sanctions administratives – l'amende étant prononcée par une autorité administrative et non par une juridiction – a été transposé en droit français. Faute de restituer un nombre de quotas suffisant, le préfet met en demeure l'exploitant de restituer les quotas dans un délai d'un mois, sous peine d'une amende de 100 euros par tonne équivalent CO₂⁷²³. À l'issue du délai d'un mois, s'il n'a pas été pleinement satisfait à l'obligation de restitution, le préfet prononce l'amende à l'encontre de l'exploitant ou du mandataire⁷²⁴. Le préfet peut ensuite décider de publier la décision par affichage d'une copie sur le lieu de l'installation considérée ainsi que par la publication de la décision dans un journal d'annonces légales aux frais de l'exploitant⁷²⁵. Cette publication de la sanction

⁷¹⁶ Article 16 de la directive 2003.

⁷¹⁷ Article L. 229-4, alinéa 4 du Code de l'environnement en France.

⁷¹⁸ VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, Paris, PUF, 3^e éd., Coll. « Thémis », 2011, p. 141.

⁷¹⁹ MOLINER-DUBOST (M.), « Le système français d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre », *AJDA*, 2004, p. 1134.

⁷²⁰ *Ibid.* ; le cumul de sanctions ne pose pas de problème car le principe de non-cumul des sanctions administratives est un principe général du droit (CE, 2 avril 1958, *Commune de Petit-Quevilly*, *AJDA*, 1958, p. 383) qui peut donc être écarté par la loi (CE, 12 avril 1995, *Société PME Assurances, Lebon tables*, p. 670).

⁷²¹ Art. L.229-18-II, al. 2 du Code français de l'environnement.

⁷²² Le prix des quotas sur le marché intérieur s'élève à environ 33 euros (voir l'Annexe du Livre Vert sur l'établissement dans l'Union européenne d'un système d'échange de droits d'émission de GES, *op. cit.*).

⁷²³ Article L. 229-18 du Code de l'environnement.

⁷²⁴ *Ibid.*

⁷²⁵ *Ibid.* ; voir également l'article R. 229-32 du Code de l'environnement.

peut porter sérieusement atteinte à la réputation des entreprises concernées d'où l'importance pour elles de respecter leurs engagements. De plus, dans le cadre de la mise en commun de quotas, si le mandataire commun se soustrait aux obligations prévues par l'article L. 229-18 du Code de l'environnement en cas d'absence de restitution de quotas, l'exploitant de chaque installation redevient responsable de la restitution des quotas correspondant aux émissions provenant de son installation et encourt les sanctions prévues à cet effet⁷²⁶ s'il enfreint cette obligation.

Par rapport aux sanctions applicables dans le système communautaire, un constat s'impose. En effet, à l'image du Comité de contrôle du PK, l'objectif poursuivi à l'égard des entreprises et des collectivités participant au SCEQE n'est pas tant de sanctionner ces dernières que de les dissuader de manquer à leurs obligations. L'article 15 de la directive quotas prévoit en effet que « *Les États membres veillent à ce qu'un exploitant dont la déclaration n'a pas été reconnue satisfaisante, après vérification conformément aux critères définis à l'annexe V, pour le 31 mars de chaque année en ce qui concerne les émissions de l'année précédente, ne puisse plus transférer de quotas jusqu'à ce qu'une déclaration de sa part ait été vérifiée comme étant satisfaisante* »⁷²⁷. Cette mesure vise certainement moins à sanctionner les entreprises et collectivités qui ne respecteraient pas leurs obligations de restitution qu'à garantir le bon fonctionnement du SCEQE, dès lors qu'une telle suspension du droit de participer au SCEQE n'est pas prévue en cas de restitution d'un nombre de quotas inférieur au niveau d'émissions effectivement constaté. En outre, l'article 16 de cette directive, en prévoyant que « *les États membres veillent à publier le nom des exploitants qui sont en infraction par rapport à l'exigence de restituer suffisamment de quotas* », vise une fois encore à dissuader, en mettant en jeu l'image de l'entreprise ou de la collectivité vis-à-vis de l'opinion. Ce contrôle administratif est complété par celui exercé par le juge communautaire.

2. Le contrôle mis en œuvre par le juge communautaire

L'intégrité environnementale du SCEQE suppose que ce système permette réellement de réduire les émissions de GES au sein de la Communauté. C'est pourquoi le contrôle effectué par le juge communautaire reste vital. Celui-ci exerce en effet son contrôle à la

⁷²⁶ Articles R. 229-30 et s.

⁷²⁷ Cette disposition a été transposée en droit français par l'article R. 229-33 du Code de l'environnement.

fois sur la transposition par les États membres de la directive SCEQE et sur les PNAQ, donc un contrôle portant sur les manquements à la directive quotas **(a)**. En outre, dans la mesure où le SCEQE implique directement des personnes privées, il est important de s'interroger sur la place qui leur est réservée dans la saisine du juge communautaire **(b)**.

a. Un contrôle portant sur les manquements aux dispositions de la directive SCEQE

Dans son arrêt *Kupferberg*, La Cour de Justice a affirmé qu'en vertu de l'article 300, § 7 du Traité instituant la Communauté européenne (TCE), les États membres sont liés par les accords conclus par la Communauté au même titre que les institutions communautaires⁷²⁸. Tous deux doivent assurer le respect des obligations découlant de ces accords. En outre, le juge communautaire a précisé qu'« en assurant le respect des engagements découlant d'un accord conclu par les institutions communautaires, les États membres remplissent dans l'ordre communautaire une obligation envers la Communauté qui a assumé la responsabilité pour la bonne exécution de l'accord »⁷²⁹. En conséquence, la Commission peut introduire un recours en manquement devant le juge communautaire, si elle estime qu'un État membre ne se conforme pas à ses engagements découlant du PK, conformément à l'article 26 du Traité CE⁷³⁰. À cette fin, le juge communautaire peut théoriquement se voir saisi directement de la question du respect du PK par un État membre, mais en pratique, il ne l'est qu'indirectement, c'est-à-dire lorsque la violation alléguée enfreint une règle communautaire identique dans son contenu à une obligation du Protocole⁷³¹. Cela est d'autant plus vrai qu'une violation du droit dérivé peut être considérée comme une violation du droit originaire dans la mesure où le droit dérivé tire sa force obligatoire du droit originaire⁷³².

La Commission européenne s'assure notamment que les États membres ont effectivement transposé la directive SCEQE dans leur droit interne. C'est ainsi qu'elle va

⁷²⁸ CJCE, Arrêt du 26 octobre 1982, *Kupferberg*, Rec. 1982, p. 3641, point 11.

⁷²⁹ CJCE, *Commission c. Irlande*, aff. C-12/00, *op. cit.*

⁷³⁰ Sur le recours en manquement dans le cadre d'un accord mixte, voir KOUTRAKOS (P.), *EU International Relations Law*, Oxford, Hart Publishing, 2006, p. 202-205.

⁷³¹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 304.

⁷³² TOTH (A. G.), « The Law as it stands on the appeal for failure to act », *Legal Issues of European Integration*, n° 2, 1975, p. 79.

saisir à deux reprises le juge communautaire d'un recours en manquement contre des États membres pour non-transposition de la directive. Ces procédures visent avant tout, à garantir l'application effective du SCEQE au sein de la Communauté européenne. Les deux affaires portaient sur la transposition et la communication incomplète d'informations relatives à la transposition de la directive par la Finlande et l'Italie. Suite à la déclaration de manquement par la Cour en janvier⁷³³ et avril⁷³⁴ 2006, les deux États se sont mis en conformité avec leurs obligations communautaires.

En outre, le juge communautaire contrôle si les PNAQ établis par les États membres sont conformes aux prescriptions de la directive SCEQE. À l'occasion de plusieurs recours en annulation, il s'est prononcé sur les possibilités d'amendement⁷³⁵, d'ajustements *ex-post* des PNAQ⁷³⁶ et de report des quotas d'une période d'engagement sur la suivante⁷³⁷, en tenant systématiquement compte de l'impact que cela provoquerait sur la réduction effective des émissions de CO₂. Le juge communautaire tient pleinement compte de l'objectif poursuivi par le SCEQE en tant que mesure interne d'application du PK. Par conséquent, son intervention favorise l'accompagnement des États membres dans le respect de leurs obligations internationales, sous forme d'un encadrement contraignant au fur-et-à-mesure de la période d'engagement⁷³⁸. Si la saisine du juge communautaire par la Commission et les États membres ne fait guère de doute, qu'en est-il des personnes privées directement impliquées dans le SCEQE ?

b. Un contrôle mettant en perspective la question de l'accès des personnes privées au juge communautaire

La question s'est posée de savoir si un exploitant puisse être directement et individuellement concerné par une décision de la Commission rejetant ou validant un

⁷³³ CJCE, Arrêt du 12 janvier 2006, *Commission c. Finlande*, aff. C-107/05, *Rec.* 2006, p. I-00010.

⁷³⁴ CJCE, Arrêt du 18 avril 2006, *Commission c. Italie*, aff. C-122/05, *Rec.* 2006, p. I-00065.

⁷³⁵ TPICE, Arrêt du 23 novembre 2005, *Royaume Uni c. Commission*, aff. T-178/05, *Rec.* 2005, p. II-04807, points 55-57.

⁷³⁶ TPICE, Arrêt du 7 novembre 2007, *Allemagne c. Commission*, aff. T-374/04, *Rec.* 2007, p. II-04431.

⁷³⁷ TPICE, Ordonnance du 11 septembre 2007, *Felse werk e.a. c. Commission*, aff. T-28/07, *Rec.* 2007, p. II-00098, points 46, 47 et 67.

⁷³⁸ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 323.

PNAQ. Conformément à l'article 11, paragraphes 2 et 3 de la directive quotas⁷³⁹, il incombe à chaque État membre et non à la Commission de décider de la quantité de quotas qu'il affectera et délivrera à chaque installation située sur son territoire national. Une telle décision est prise sur la base du PNAQ élaboré en application de l'article 9 de la directive quotas et préalablement notifié à la Commission européenne. Ainsi, les quantités de quotas qu'un État envisage d'allouer à certaines installations dans le cadre du projet de PNAQ notifié à la Commission européenne n'ont qu'un caractère indicatif vis-à-vis de l'exploitant. Ce n'est que lorsque l'État membre adopte une décision au sens de l'article 11 de cette directive, et non lorsque la Commission adopte une décision au sens de l'article 9, paragraphe 3 sur le projet de PNAQ notifié, que l'exploitant se voit juridiquement octroyer une quantité précise de quotas. L'acceptation du projet de PNAQ par la Commission ne porte en effet que sur des volumes globaux d'émissions et sur les méthodes d'attribution des quotas que l'État a l'intention d'appliquer. La Commission contrôle que ceux-ci sont compatibles avec les critères figurant à l'annexe III de la directive. L'État pourrait même procéder à des allocations de quotas à des niveaux différents de ceux retenus dans le projet de PNAQ puisque l'État, soumis finalement à la décision de la Commission, est uniquement tenu de respecter les plafonds globaux d'émission et les méthodes d'allocation contenues dans son PNAQ. Ainsi, si un exploitant reçoit plus que ce qui a été envisagé dans le PNAQ validé par la Commission, ce ne peut être que par diminution de la quantité affectée aux autres exploitants.

Dans ces conditions et compte tenu de ce pouvoir d'appréciation dont disposent les États, la décision de la Commission ne peut affecter directement la situation juridique d'un exploitant de sorte que jusqu'à présent, le juge communautaire a systématiquement refusé de reconnaître qu'un exploitant puisse être directement et individuellement concerné par une décision de la Commission rejetant ou validant un PNAQ⁷⁴⁰. C'est la raison pour laquelle, si un exploitant introduit un recours en annulation contre une décision de rejet ou de validation d'un PNAQ, celui-ci sera déclaré irrecevable par le juge communautaire, alors qu'un État membre peut introduire un recours en annulation contre les décisions de rejet ou de validation des PNAQ par la Commission européenne devant le TPICE et la

⁷³⁹ Modifiée pour la période post-2012 par la directive 2009/29/CE.

⁷⁴⁰ Sur le contentieux communautaire en cette matière, voir KROMAREK (P.), « La jurisprudence communautaire relative à la directive 2003/87 », *Dalloz*, 2009, p. 2359 ; THIEFFRY (P.), « Contentieux communautaire de l'environnement : interférences dans un dialogue laborieux », *Dalloz*, 2009, p. 2369.

CJCE⁷⁴¹. En d'autres termes, la Cour n'admet que les recours en annulation des États membres.

Dès lors, comment une personne privée pourra-t-elle voir ses intérêts protégés en justice si son État refuse d'introduire un tel recours ? La solution a été affirmée dans *l'affaire Buzzi Unicem Spa c. Commission*⁷⁴², affaire dans laquelle la requérante considérait que la conclusion du juge communautaire selon laquelle les requérants privés ne sont pas directement et individuellement concernés par une décision de rejet ou d'approbation du PNAQ par la Commission, et par conséquent ne peuvent introduire de recours en annulation contre ce type de décision, devait être remise en cause par l'exigence d'une protection juridictionnelle effective. Après avoir rappelé sa jurisprudence selon laquelle « *Le principe de protection juridictionnelle effective constitue un principe général du droit communautaire, qui découle des traditions constitutionnelles communes aux États membres, qui a été consacré par les articles 6 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (CEDH) (...), et qui a également été réaffirmé à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* »⁷⁴³, le juge communautaire considère que les requérants individuels avaient à leur disposition une autre voie de droit que le recours en annulation. Le juge énonce qu'« *à défaut d'être en mesure de demander l'annulation de la décision attaquée, la requérante conserve la possibilité de contester les mesures nationales prises en application de la décision attaquée, et dans ce contexte, d'exciper de l'illégalité de celle-ci devant les juridictions nationales, statuant dans le respect de l'article 234 CE* »⁷⁴⁴. L'exploitant est de manière effective en situation de saisir une juridiction interne contre une décision de réalisation du PNAQ qui méconnaîtrait les dispositions de la directive établissant le SCEQE. La juridiction interne doit alors surseoir à statuer et former un renvoi préjudiciel auprès du

⁷⁴¹ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (C.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, op. cit., p. 55. Les réductions requises de neuf des nouveaux États membres d'Europe de l'Est, à l'exception de la Slovaquie, ont incité ces pays à contester les actions de la Commission devant le TPICE. La Slovaquie a par la suite retiré sa plainte, mais les huit autres ont été maintenues. Ces recours visent l'annulation du rejet par la Commission des PNAQ 2 des États membres. Les arguments soulevés concernent à la fois la procédure et le fond, mais l'argument central est que la Commission, en rejetant les PNAQ sur la base d'hypothèses inappropriées, a outrepassé son autorité et a empiété sur les prérogatives des États membres en matière de politique énergétique (Pologne 2007 et Estonie 2007).

⁷⁴² TPICE, Ordonnance du 27 octobre 2008, *Buzzi Unicem Spa c/ Commission*, aff. T-241/07.

⁷⁴³ *Ibid.*, point 25.

⁷⁴⁴ *Ibid.*

juge communautaire pour que celui-ci se prononce sur l'interprétation de la disposition invoquée de la directive et par voie de conséquence, sur la validité de l'acte national en cause. Le juge communautaire s'est d'ailleurs déjà illustré en ce sens en interprétant le droit communautaire dérivé du PK dans la célèbre *affaire Arcelor Mittal*, suite à un renvoi préjudiciel du Conseil d'État français⁷⁴⁵. La CJCE confirme ainsi sa jurisprudence dans *l'Affaire International Fruit Company*, où le juge communautaire admet qu'un acte adopté par les institutions communautaires puisse faire l'objet d'un contrôle de validité dans le cadre d'un renvoi préjudiciel au regard d'un accord externe⁷⁴⁶. Jusqu'à présent, ce type de recours n'a pu être utilisé par une personne privée pour invalider indirectement une décision de la Commission relative au PNAQ d'un État membre. L'entreprise Arcelor a tenté par ce biais de remettre en cause la validité de la directive établissant le SCEQE, mais sans succès. Pour la période post-2012 où la quantité globale de quotas est fixée au niveau communautaire et mise aux enchères pour la majeure partie, et où en tout état de cause les règles régissant la quantité résiduelle de quotas alloués à titre gratuit sont harmonisées, les développements précédents auront à notre avis moins d'intérêt.

⁷⁴⁵ CJCE, 16 décembre 2008, Affaire C-127/07, *Sté Arcelor Atlantique et Lorraine et al*, Rec. 2008, p. I-09895, disponible sur <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=FR&Submit=rechercher&numaff=C-127/07> ; Dans cette affaire, le requérant a remis en cause la validité de la directive quotas par le biais d'un recours contre son décret de transposition en droit interne. La CJCE a en effet été saisie par le Conseil d'Etat français d'une question préjudicielle portant sur la validité de la directive SCEQE au regard du principe d'égalité, en tant que les entreprises relevant de secteurs concurrents, notamment du plastique et de l'aluminium ne sont pas assujetties au système d'échange (CE Ass., 8 février 2007, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine et al*, RFDA, 2007, p. 384, Concl. M. GUYOMAR ; AJDA, 2007, p. 577, Chron. F. LENICA et J. BOUCHER). La requête introduite par la société de sidérurgie Arcelor considérait que le décret transposant la directive SCEQE en France était contraire au principe constitutionnel d'égalité. La question préjudicielle était formulée en ces termes : « La directive [2003/87 est-elle valide] au regard du principe d'égalité en tant qu'elle rend applicable le système d'échange de quotas (...) aux installations du secteur sidérurgique sans y inclure les industries de l'aluminium et du plastique » ? Pour la Cour, ce principe n'a pas été méconnu, cette différence de traitement étant fondée sur des critères objectifs tenant d'une part au nombre très élevé d'installations du secteur de la chimie et d'autre part à la faiblesse des émissions de CO₂ du secteur des métaux non ferreux par rapport à celui de la sidérurgie (CJCE, 16 décembre 2008, Affaire C-127/07, *Sté Arcelor Atlantique et Lorraine et al*, op. cit.). Prenant acte de l'arrêt préjudiciel de la Cour de Luxembourg, le CE a considéré que le décret assurant la transposition de la directive 2003/87/CE ne méconnaît pas le principe communautaire d'égalité ni, par suite, le principe constitutionnel d'égalité (CE, 3 juin 2009, n° 287110, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine et al.* : JurisData n° 2009-075505, JCP A 2009, act. 721). Voir aussi CE, 1^{ère} et 6^e sous-section, *Société Lesaffre Frères*, op. cit., où le recours a cependant été jugé irrecevable comme tardif vis-à-vis du décret n° 2005-190 du 25 février 2005 approuvant le PNAQ établi pour la période 2005-2007.

⁷⁴⁶ CJCE, Arrêt du 12 décembre 1972, *International Fruit Company*, aff. jointes 21 à 24/72, Rec., p. 1219, points 5 et 6. La Cour constate ainsi que sa compétence au titre de l'article 234 TCE « ne comporte aucune limite quant aux causes sur la base desquelles la validité [des actes communautaires] pourrait être contestée ; que cette compétence s'étendant à l'ensemble des motifs d'invalidité susceptibles d'entacher ces actes, la Cour est tenue d'examiner si leur validité peut être affectée du fait de leur contrariété avec une règle de droit international ».

Les mécanismes de projet sont la deuxième composante des mécanismes de flexibilité et se résument au mécanisme de développement propre et à la mise en œuvre conjointe.

SECTION II.

LES MÉCANISMES DE PROJET

Sachant que les coûts de réduction seront moindres dans les pays en transition ou dans les PED, deux mécanismes de projets ont été prévus pour permettre aux États d'acquérir des unités de réduction par la réalisation de projets dans ces pays⁷⁴⁷. Ainsi, les pays industrialisés peuvent atteindre leurs objectifs de réduction de GES en dépolluant des installations dans les pays à économie en transition dans lesquels la dépollution coûte moins chère⁷⁴⁸. Cette réduction est portée au crédit du pays qui finance l'investissement de dépollution tandis que le pays-hôte bénéficie d'une diminution supplémentaire de la pollution ; il s'agit de la mise en œuvre conjointe (**Paragraphe 1**). Les pays industrialisés peuvent également obtenir des crédits d'émission en finançant des projets de réduction d'émissions dans les PED. Ce mécanisme qui inclut notamment des transferts technologiques au profit des pays du Sud est connu sous le nom de mécanisme de développement propre (**Paragraphe 2**).

§ 1. LA MISE EN ŒUVRE CONJOINTE

La Mise en œuvre conjointe (MOC)⁷⁴⁹ permet entre pays de l'Annexe I ou aux entreprises établies dans ces pays, de procéder à des investissements visant à réduire les émissions de GES ou à absorber du carbone en dehors de leur territoire national, et de bénéficier des crédits d'émissions générés par les réductions ainsi obtenues⁷⁵⁰. Ce

⁷⁴⁷ Au plan européen, la directive 2004/101/CE permet de recourir aux mécanismes de flexibilité prévues par le Protocole notamment la MOC et le MDP. En vertu de ce texte, les crédits issus de ces projets peuvent être convertis en quotas échangeables sur le marché communautaire.

⁷⁴⁸ BÜRGENMEIER (B.), *Politiques économiques du développement durable*, Bruxelles, De Boeck Université, 2008, p. 194.

⁷⁴⁹ Ou « *Joint Implementation* » (JI) en anglais.

⁷⁵⁰ MARTIN-BIDOU (P.), *Droit de l'environnement*, Paris, Vuibert, Coll. « Dyna'Sup Droit », septembre 2010, p. 221.

mécanisme dont les modalités de fonctionnement méritent d'être précisées (A) reconnaît un rôle important au secteur privé (B).

A. LES MODALITÉS DE FONCTIONNEMENT DE LA MOC

La MOC est prévue à l'article 6 du PK⁷⁵¹. Les échanges se font en principe entre États de l'Annexe I, mais ceux-ci peuvent autoriser les personnes morales à participer sous leur responsabilité, « à des mesures débouchant sur la production, la cession ou l'acquisition (...) d'unités de réduction des émissions »⁷⁵². Les modalités de fonctionnement de ce mécanisme ont été définies dans les accords de Bonn-Marrakech en 2001⁷⁵³, puis entérinées par la première COP/MOP à Montréal en 2005. Pour être approuvé comme projet MOC, un projet doit remplir un certain nombre de critères dont celui de l'additionnalité ; le projet doit avoir comme conséquence, une réduction d'émissions qui n'aurait pas eu lieu en son absence. Autrement dit, il s'agit de réduire les émissions en deçà d'un niveau de référence qui consiste en une estimation des émissions de CO₂ qui auraient été produites en l'absence de projet selon le scénario « *business as usual* »⁷⁵⁴.

Ce sont les pays dits en transition qui sont visés en pratique dans la mesure où d'une part, les coûts de réduction y sont plus faibles au moment où se négocie le Protocole et, d'autre part, le potentiel de réduction est plus important dans ces pays largement dépendants du charbon⁷⁵⁵. En pratique, la MOC doit se concrétiser par la mise en place d'un partenariat entre investisseurs de pays fortement industrialisés et leurs homologues dans les pays en transition vers une économie de marché. Concrètement, la réalisation de projets conduisant à une réduction des émissions de GES dans les pays d'Europe Centrale et Orientale (PECO) permet d'obtenir des crédits d'émission supplémentaires venant s'ajouter aux UQA, les Unités de réduction d'émissions (URE). Ces URE peuvent être

⁷⁵¹ L'article 6, § 1 dispose que : « Afin de remplir ses engagements au titre de l'article 3, toute Partie visée à l'Annexe I peut céder à toute autre Partie ayant le même statut, ou acquérir auprès d'elle, des unités de réduction des émissions découlant de projets visant à réduire les émissions anthropiques par les sources et à renforcer les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre dans tout secteur de l'économie (...) ».

⁷⁵² Article 6, § 3 du PK.

⁷⁵³ Décision 16/CP.7, Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du Protocole de Kyoto, FCCC/CP/2001/13/Add.2, p. 5

⁷⁵⁴ « *Business as usual* » signifie « Poursuite des tendances observées par le passé ».

⁷⁵⁵ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p 99.

utilisés par le pays investisseur pour honorer ses engagements au titre du PK, ou être vendues en ayant recours à l'échange international⁷⁵⁶. L'application conjointe est donc un mécanisme destiné à mobiliser de nouveaux financements pour la réduction des émissions. Elle favorise le transfert de technologies d'une Partie visée à l'Annexe I à une autre. Les « puits » ou « réservoirs » permettant l'absorption de carbone sont également éligibles en tant que projets MOC⁷⁵⁷.

Les projets MOC ont fait l'objet d'une mise en œuvre anticipée sous l'égide de la COP depuis 2000. Compte tenu de cette contrainte de temps et pour faciliter le développement précoce des projets, les Accords de Marrakech ont prévu deux voies possibles pour rendre des activités éligibles à cet instrument ; une première voie dite « rapide »⁷⁵⁸ qui permet la conversion d'URE en UQA à partir de 2008. Telle qu'elle a été conçue à l'origine, la procédure à suivre pour développer un projet dans le cadre de la MOC est une procédure qui se veut simple et rapide, et où le facteur déterminant est l'accord entre les Parties impliquées. Le pays hôte est alors libre d'appliquer les dispositions qu'il souhaite pour approuver le projet et transférer les URE. Toutefois l'emploi de cette procédure n'est possible que si le pays hôte remplit tous les critères d'éligibilité et s'il a effectivement adopté des lignes directrices pour la reconnaissance des projets⁷⁵⁹. La seconde voie emprunte beaucoup de modalités au MDP à savoir que les réductions d'émissions sont vérifiées par une tierce partie indépendante et supervisées par un Comité de Supervision qui fonctionne sous l'autorité de la COP/MOP. Cette seconde voie concerne les cas où l'une des Parties, surtout le pays hôte ne répond pas à un ou plusieurs des six critères précédemment soulignés. Toutefois, trois d'entre eux sont nécessaires pour participer au mécanisme à savoir être une Partie au PK, avoir comptabilisé sa quantité attribuée et avoir mis en place un registre national. Ainsi, selon la voie empruntée, le Comité de supervision sera ou non impliqué dans le cycle de projet de type application conjointe. Mais, quelle que

⁷⁵⁶ MOLINER-DUBOST (M.), « Actions sur les émissions : instruments sectoriels et politiques intégrées », *op. cit.*, p. 42.

⁷⁵⁷ Décision 5/CMP. 1, *Modalités et procédures de prise en compte des activités de boisement et de reboisement au titre du mécanisme pour un développement propre au cours de la première période d'engagement aux fins du Protocole de Kyoto*, Annexe, § 1 a), p. 62. La forêt et la végétation en général sont considérées comme des puits parce qu'elles absorbent le CO₂ grâce à la photosynthèse.

⁷⁵⁸ Cette voie est dite « track 1 » en anglais.

⁷⁵⁹ Décision 9/CMP1, *Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2, Annexe, § 21, p. 7.

soit la voie choisie, les Parties doivent avoir établi un bureau national chargé de l'approbation des projets, et définir les lignes directrices nationales qui servent de critères à l'acceptation d'un projet⁷⁶⁰.

Actuellement, la majorité des projets existants sont concentrés dans deux pays d'Europe Centrale et Orientale, La Russie et l'Ukraine (à l'instar de la Chine et de l'Inde pour le MDP) représentant 86% des crédits attendus⁷⁶¹. Le reste des projets se situe en Allemagne et en France où les projets MOC sont connus sous l'appellation de « *projets domestiques* » parce qu'ils sont mis en œuvre sur le territoire national⁷⁶². La France est très active dans la mise en œuvre des projets MOC. Ainsi, dans le cadre de la MOC « *classique* », le gouvernement français a donné son agrément le 16 octobre 2008 en faveur d'un projet MOC voie 1 programmatique, mis en œuvre en Allemagne et portant sur l'installation de pompes à chaleur en remplacement de systèmes de chauffage intensifs en carbone dans le résidentiel et le tertiaire. Les émissions de CO₂ évitées par le projet s'élèvent en 2008-2012 à 110 mille tonnes⁷⁶³. Le 4 septembre 2009, une seconde lettre officielle d'agrément a été délivrée pour un projet de réduction de protoxyde d'azote (N₂O) à Puławy (Pologne) dont les réductions d'émissions sont estimées à 6 640 200 tonnes équivalent CO₂ fin 2012⁷⁶⁴. Beaucoup d'autres projets MOC français peuvent être mentionnés⁷⁶⁵. Ce mécanisme reconnaît un rôle important au secteur privé.

⁷⁶⁰ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 68. Notons que si le pays hôte remplit tous les critères d'éligibilité, le projet MOC peut toutefois être développé dans le cadre de la seconde voie sur une base volontaire. Avant 2008, seuls des projets MOC voie 2 étaient en cours. Il existe des craintes que la voie 1, en raison du rôle important laissé au pays hôte dans l'évaluation de l'additionnalité et la détermination des émissions évitées, ne puisse servir à « *verdir* » l'excédent d'URE de pays en transition comme la Russie ou l'Ukraine, ce surplus étant souvent connu sous l'appellation de « *hot air* ».

⁷⁶¹ *Ibid.*, p. 69.

⁷⁶² En France, les projets domestiques sont développés conformément à l'article L. 229-24 du Code de l'environnement. Cette mesure législative est complétée par le décret 2006-622 du 29 mai 2006 qui précise les conditions dans lesquelles le ministre chargé de l'environnement agréé les activités de projets éligibles au titre des articles 6 ou 2 du PK. L'arrêté du 2 mars 2007 a été pris pour l'application des articles 3 à 5 du décret 2006-622 du 29 mai 2006 pour préciser les conditions dans lesquelles une activité de projet, y compris lorsqu'elle est mise en œuvre sur le territoire national, peut obtenir l'agrément du Ministre en charge de l'environnement en vertu de l'article L. 229-20 du Code de l'environnement.

⁷⁶³ DE GÉRANDO (B.), *Énergies-climat : quotas d'émission de gaz à effet de serre*, Paris, Éd. Lamy, Coll. « Lamy Axe Droit », 2010, p. 169.

⁷⁶⁴ *Ibid.*

⁷⁶⁵ On peut citer notamment :

- Le projet d'énergie de biomasse exécutée par l'entreprise Dalkia en Hongrie (7 mai 2009),
- Le projet de remplacement de combustibles fossiles par de la biomasse dans deux chaudières et un fourneau sur le site industriel de OJSC Svetogorsk en Russie (16 juillet 2009),

B. LE RÔLE DE PREMIER PLAN RECONNU AU SECTEUR PRIVÉ

L'une des particularités des dispositions internationales tient à ce qu'elles donnent la possibilité aux opérateurs privés de participer aux trois mécanismes de flexibilité, dès lors qu'ils sont autorisés par les États dont ils relèvent⁷⁶⁶. Ayant une meilleure connaissance que les États des opportunités de réduction des émissions, ils sont effectivement susceptibles de les aider à respecter leurs engagements internationaux⁷⁶⁷. Des entreprises peuvent donc être des acteurs du commerce international de droits d'émission, et avoir de fait accès aux unités d'émission initialement allouées aux Parties au Protocole, ainsi qu'à celles qui sont délivrées dans le cadre de la MOC et du MDP. Un compte est ouvert à leur nom dans le registre national de la Partie qui les a autorisées à prendre part au mécanisme, de façon qu'elles puissent réaliser des transactions sur le marché international⁷⁶⁸. L'UE a même formalisé cette pratique dans son Livre vert sur le système d'échange des émissions⁷⁶⁹. C'est d'ailleurs pour permettre aux entreprises d'appréhender le fonctionnement du système que l'UE a anticipé sa mise en œuvre dans une première période dite « *d'apprentissage* » avant que ne débutent les échanges au niveau international à partir de 2008⁷⁷⁰.

En conséquence, les entreprises privées sont placées dans une situation juridique identique à celle de l'État qui les a autorisées à participer aux échanges, c'est-à-dire qu'elles sont soumises au respect d'une obligation en matière de limitation de GES une

- Les trois projets en Bulgarie, dont deux de modernisation de chaufferies, et un de remplacement de combustibles fossiles (28 octobre 2009),

- Un projet en Roumanie de reforestation des régions du sud du pays (28 octobre 2009),

- Les petits projets en République Tchèque de développement des petites centrales hydroélectriques et de géothermie (28 octobre 2009),

- Le projet en Pologne de remplacement des combustibles fossiles dans l'industrie (28 octobre 2009),

- Le projet en Lettonie d'amélioration des réseaux de chaleurs de la ville de Liepaja (28 octobre 2009).

⁷⁶⁶ Articles 6, § 3 et 12, § 9 du PK. De même, décision 18/CP.7, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission*, FCCC/CP/2001/13/Add.2, p. 52.

⁷⁶⁷ ROMI (R.), *Droit international et européen de l'environnement*, op. cit, p. 229.

⁷⁶⁸ Décision 19/CP.7, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées définies en application du paragraphe 4 de l'article 7 du PK*, FCCC/CP/2001/13/Add.2, Annexe, § 21.b et 40.

⁷⁶⁹ COM (00) 87 final, Livre vert sur l'établissement dans l'Union Européenne d'un système d'échange de droits d'émission de gaz à effet de serre, 8 mars 2000. Le point 4, § 2 relève que « *la participation des entreprises aux échanges de droits d'émission représente une occasion unique de mettre en œuvre les engagements du Protocole de Kyoto en bénéficiant d'un rapport coût/efficacité favorable* ».

⁷⁷⁰ COM (99) 230 final, *Préparation de la mise en œuvre du Protocole de Kyoto*, 19 mai 1999.

fois que l'État leur délègue une partie de son budget d'émissions. À chaque échange de quotas effectué par des entreprises situées dans des États différents, correspond un échange systématique, effectué en vertu de l'article 17 du PK, d'une quantité correspondante de droits d'émissions entre les États concernés, et en conséquence un ajustement de leur quantité attribuée⁷⁷¹. La responsabilité des entreprises peut dès lors être engagée, conjointement avec celle des États en cas d'irrégularités constatées dans les échanges de droits d'émission, même si l'État reste en dernier ressort responsable vis-à-vis des engagements de Kyoto.

Le secteur privé est de fait largement associé à la MOC. Les personnes privées sont autorisées à céder ou à acquérir des URE. La MOC a même vocation à être principalement mise en œuvre par le secteur privé. Ces « entités » ne peuvent toutefois participer à des projets relevant de l'article 6 qu'avec l'autorisation de l'État, qui demeure d'ailleurs responsable de l'exécution de ses obligations au titre du Protocole. Les Parties peuvent recourir à des intermédiaires pour mener à bien les projets MOC. À cette fin, la Banque Mondiale (BM) a créé en son sein le « *Prototype Carbone Fund* »⁷⁷² dont l'objectif est de financer l'acquisition de certificats de réduction d'émissions au moyen de projets d'application conjointe entre les pays de l'Annexe I. Ce fonds, lancé en 1999 répond principalement à l'objectif de financer des projets dans les PED et dans les pays en transition visant à réduire les émissions globales de GES. Par son utilisation des ressources financières publiques ou privées, ce fonds contribue au respect des dispositions de la CCNUCC et du PK en permettant à la BM d'agir en tant qu'intermédiaire entre les acteurs concernés. En pratique, les investisseurs peuvent vendre les crédits carbone générés, les URE, qui peuvent alors représenter une source de revenu complémentaire pour le financement du projet. S'il s'agit d'une entreprise européenne soumise au marché européen du carbone, l'investisseur peut utiliser ces crédits pour remplir ses obligations au titre du PK, grâce à la liaison effectuée entre le marché européen et le marché international. En 2008, les transactions des projets ont représenté des échanges d'environ 300 millions de dollars dans le cadre de la MOC⁷⁷³.

⁷⁷¹ ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : un partenariat entre la Communauté européenne, les États membres et les entreprises », *op. cit.*, p. 81.

⁷⁷² Voir l'instrument qui a établi ce fonds sur <http://carbonefinance.org>.

⁷⁷³ AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable, enjeux politiques, économiques et sociaux*, *op. cit.*, p. 51.

À la MOC, il faut ajouter le second mécanisme de projet qui est mis en œuvre dans les PED à savoir le Mécanisme de développement propre (MDP).

§ 2. LE MÉCANISME DE DÉVELOPPEMENT PROPRE

Le MDP⁷⁷⁴ poursuit un double objectif ; d'une part, il s'agit d'aider les Parties ne figurant pas à l'Annexe I à parvenir à un développement durable ainsi qu'à contribuer à l'objectif ultime de la Convention ; d'autre part, il aide les pays visés à l'Annexe I à remplir leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction de leurs émissions. Outil de lutte pour le développement des pays pauvres contribuant à la préservation du climat et mécanisme économique permettant de réaliser ces deux desseins à moindre coût, le MDP est présenté comme un instrument politiquement novateur et économiquement performant⁷⁷⁵. Il convient de relever les modalités d'application de ce mécanisme **(A)**, avant de voir son importance pour les PED **(B)**.

A. LES MODALITÉS D'APPLICATION DU MDP

C'est l'article 12 du PK qui a posé les bases juridiques et les principes généraux du MDP. Comme l'application conjointe, le MDP permet aux pays industrialisés de s'acquitter d'une partie de leurs engagements de réduction des émissions en menant des projets à moindre frais⁷⁷⁶ dans les PED et en comptabilisant à leur crédit les réductions réalisées⁷⁷⁷. C'est donc un mécanisme dont les acteurs sont les Parties visées à l'Annexe B du PK et les PED n'ayant pas d'objectifs chiffrés de réduction d'émissions de GES. Les entités privées notamment les entreprises sont aussi autorisées à participer au MDP en vertu de l'article 12, paragraphe 9 du PK. Contrairement au mécanisme des échanges

⁷⁷⁴ Ou « *Clean Development Mechanism* » (CDM) en anglais. Les secteurs éligibles au titre du MDP sont généralement la foresterie, l'énergie, l'industrie, l'habitat et le transport.

⁷⁷⁵ BRÉCHET (T.), BOULANGER (P.-M.), « Le Mécanisme pour un développement propre, ou comment faire d'une pierre deux coups », *Regards économiques*, Institut de Recherches Économiques et Sociales de l'Université Catholique de Louvain, janvier 2005, n° 27, p. 1-12.

⁷⁷⁶ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 29. Ainsi par exemple, le coût de réduction d'une tonne de CO₂ serait de 3 euros en Chine contre 80 en Europe. Ce qui justifie au plan économique le recours au MDP.

⁷⁷⁷ Selon le Rapport spécial du GIEC intitulé *Piégeage et stockage du dioxyde de carbone*, Résumé à l'intention des décideurs, Genève, OMM-PNUE, septembre 2005, p. 11, le MDP représente un potentiel de réduction de 30% des émissions de GES.

d'émission et à la MOC, le MDP crée des unités supplémentaires qui augmentent le niveau d'émissions autorisé aux Parties de l'Annexe I⁷⁷⁸.

Pour que les réductions réalisées génèrent des crédits, il faut que les projets en question se traduisent par des avantages réels, mesurables et durables en termes d'atténuation des changements climatiques. Pour être agréé, le projet doit remplir certaines conditions dont celle de l'additionnalité. Cette condition de l'additionnalité signifie que le projet doit permettre une réduction effective des émissions qui n'aurait pas eu lieu en son absence⁷⁷⁹. Le caractère effectif de la réduction des émissions est validé par comparaison avec « *un scénario de référence* »⁷⁸⁰ qui représente l'évolution des émissions dans l'hypothèse où tout se passe comme d'habitude, c'est-à-dire selon le scénario « *business as usual* ». En d'autres termes, il faut démontrer ou apporter la preuve que la réduction des émissions grâce au projet n'aurait pas pu être obtenue en l'absence de ce projet. Pour chaque tonne de dioxyde de carbone réduite ou absorbée grâce au projet par rapport à un scénario de référence sans projet, l'investisseur reçoit une URCE. Les pays développés peuvent alors utiliser ces crédits pour réduire leurs propres émissions ou les vendre sur le marché du

⁷⁷⁸ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 67.

⁷⁷⁹ Décision 3/CMP1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Annexe, § 43, p. 16. Aux termes de cette décision, « *Une activité de projet au titre du MDP a un caractère additionnel si la réduction des émissions anthropiques par les sources de gaz à effet de serre qu'elle permet d'obtenir est plus importante qu'elle ne l'aurait été en son absence* ». Un élément clé doit être pris en compte pour évaluer l'additionnalité d'un projet MDP : l'identification du scénario de référence en l'absence de l'activité de projet.

⁷⁸⁰ *Ibid.* ; Selon les Accords de Marrakech, « *le scénario de référence pour un projet MDP est le scénario qui représente les émissions anthropiques de GES qui se produiraient raisonnablement en l'absence du projet* ». Autrement dit, le scénario de référence est le scénario le plus probable de l'évolution des émissions qui surviendraient dans le futur en l'absence de réalisation du projet MDP. Le volume des émissions évitées par le projet peut être calculé en soustrayant du volume d'émissions du scénario de référence les émissions évitées par le projet MDP. Le scénario de référence doit être élaboré conformément aux méthodologies approuvées par le Conseil Exécutif du MDP. Les Accords de Marrakech prévoient trois approches pouvant être retenues pour déterminer le choix de la méthodologie applicable au scénario de référence :

- La prise en compte du niveau des émissions effectives ou historiques selon le cas ;
- La prise en compte du niveau des émissions obtenues par l'utilisation d'une technologie qui représente une solution intéressante du point de vue économique, compte tenu des obstacles à l'investissement ;
- La prise en compte du niveau moyen des émissions d'activités de projets comparables entreprises au cours des cinq dernières années, dans les conditions sociales, économiques, environnementales et technologiques comparables, et dont les résultats les classent parmi les 20% les plus rentables de leur catégorie.

carbone⁷⁸¹. Il faut noter également que les projets MDP peuvent être développés de façon unilatérale par les PED eux-mêmes, sans qu'un pays investisseur visé à l'Annexe I soit impliqué dans son montage, mais à condition que ces pays aient ratifié le PK⁷⁸². Le pays investisseur qui n'a pas d'engagements contraignants de réduction des émissions peut vendre les crédits ainsi générés à tout acheteur intéressé.

Les Accords de Marrakech posent des conditions strictes destinées aux candidats potentiels pour les projets MDP. Les pays hôtes doivent participer volontairement aux projets du MDP, avoir établi une autorité nationale désignée qui servira de contact privilégié, et évidemment avoir ratifié le PK. Ajoutées à ces critères, d'autres conditions s'appliquent aux Parties de l'Annexe B du PK. Ces dernières doivent établir leurs quantités d'émissions attribuées, mettre en place un système national d'estimation de toutes les sources de GES et les absorptions par les puits, créer un registre national, et enfin mettre en œuvre un système d'inventaire et de comptabilité annuel pour l'achat et la vente d'URCE. Selon les Accords de Marrakech, le développeur de projet doit pouvoir aussi démontrer que l'activité va permettre d'acquérir et de bénéficier de technologies propres. Les caractéristiques fondamentales d'un projet MDP doivent donc être les suivantes : conduire à la réduction nette des émissions de GES (critère d'additionnalité), passer par les stades de pré faisabilité, de faisabilité et de développement, être réels, mesurables et additionnels, contribuer au développement des pays du Sud, et porter sur une période d'une durée maximale de sept ans reconductible deux fois au plus à condition que le niveau de référence initial soit valable ou ait été actualisé, ou une période d'une durée maximale de dix ans non reconductible⁷⁸³.

Certains secteurs sont soumis à des restrictions. S'agissant notamment de l'utilisation des terres, les changements d'affectation des terres et la foresterie (UTCATF)⁷⁸⁴, seuls les projets de boisement et reboisement de terres qui ne portaient pas de forêts en 1990

⁷⁸¹ GIEC, *Changements climatiques 2007 : Rapport de synthèse*, PNUE, OMM, publié en 2008 par le GIEC, p. 82. [En ligne], disponible sur http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4/syr_fr.pdf. (Consulté le 24 mars 2012). Il faut aussi souligner que le 6 septembre 2007, le Secrétariat de la Convention Climat et le PNUE ont lancé le « CDM (MDP)-Bazaar », site internet destiné à faciliter l'échange d'informations entre les acheteurs, les vendeurs et les fournisseurs de services participant au mécanisme.

⁷⁸² Décision 3/CMP1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto*, op. cit., § 30, p. 13.

⁷⁸³ *Ibid.*, p. 6 et s.

⁷⁸⁴ LULUCF en anglais pour *Land Use, Land Use Change and Forestry*.

peuvent être retenus⁷⁸⁵. La problématique forestière est en effet envisagée dans le PK au sein d'un ensemble d'activités regroupées dans l'UTCATF⁷⁸⁶. Mais toutes les activités de l'UTCATF n'entrent pas dans le champ d'application du MDP⁷⁸⁷. Sont de fait exclues, les activités de reboisement au sein des forêts naturelles dégradées. Ces restrictions découlent des doutes sur la possibilité d'établir des scénarii de référence suffisamment robustes pour quantifier les réductions d'émissions. Les projets de développement de l'énergie nucléaire ne sont pas aussi autorisés dans le cadre des projets MDP⁷⁸⁸. Quant aux puits de carbone, les Parties ont fixé une limitation de leur utilisation dans le cadre du MDP à 1% des émissions de GES de 1990 des pays industrialisés pour chaque année de la première période d'engagement⁷⁸⁹.

Le MDP est géré sous l'autorité de la COP/MOP, par un Conseil exécutif⁷⁹⁰ composé de dix membres, créé lors de la COP 7 à Marrakech, et qui se réunit au moins trois fois l'an. Le mécanisme est fonctionnel depuis décembre 2001 et c'est le Conseil exécutif qui accrédite les entités opérationnelles (bureaux d'études et entités actives sur le marché mondial de l'audit) qui ont la charge de la validation, vérification et certification des projets MDP. Le Conseil exécutif enregistre également les projets, délivre les URCE une fois les projets vérifiés et certifiés, établit et tient à la disposition du public un registre pour faciliter le transfert des URCE⁷⁹¹. Le MDP est censé générer un « *second marché* » de

⁷⁸⁵ Décision 11/CP.7, *Utilisation des terres, changement d'affectation des terres et foresterie*, FCCC/CP/2001/13/Add.1, 2001, p. 56 et s. Il a été convenu que les activités pouvant être prises en compte seront la restauration du couvert végétal et la gestion des forêts, des terres cultivées et des pâturages. Il en résulte que les « *puits* » ne représenteront qu'une fraction des réductions des émissions pouvant être prises en compte pour la réalisation des objectifs de Kyoto.

⁷⁸⁶ Il s'agit notamment de la gestion des forêts, des activités de boisement et de reboisement, ainsi que la gestion des terres agricoles et des pâturages.

⁷⁸⁷ Article 3, § 3 du PK: il s'agit des activités anthropiques directes de boisement, de reboisement qui remplissent les conditions énoncées dans la présente annexe, et qui ont commencé le 1^{er} janvier 1990 ou après cette date et avant le 31 décembre de la dernière année de la période d'engagement.

⁷⁸⁸ La France est défavorable à ce point, notamment en raison des investissements importants de son industrie nucléaire (en particulier AREVA) en Chine et en Corée du Sud.

⁷⁸⁹ *Ibid.*

⁷⁹⁰ « *Executive Board* » en anglais.

⁷⁹¹ Il est important de souligner que le volume annuel d'URCE échangé sur le marché primaire est passé de quelques millions de tonnes de CO₂ en 2002 à plus de 500 millions en 2007, et les volumes ont ensuite chuté, d'une part en raison de la crise économique, et d'autre part en raison de nombreuses critiques à l'encontre de ce mécanisme (AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, Rapport du Centre d'Analyse Stratégique, n° 45, Paris, La Documentation française, 2012, p. 19).

droits d'émission devant, si les coûts de transaction ne se révèlent pas trop élevés, contribuer à abaisser le prix de référence de la tonne de carbone sur le marché international régulé par le PK⁷⁹².

Le MDP, s'il permet aux pays investisseurs d'acquérir des crédits carbone, son deuxième objectif doit être de contribuer au développement durable des PED.

B. LA CONTRIBUTION AUX OBJECTIFS DE DÉVELOPPEMENT DURABLE DES PED

Contrairement à la MOC qui vise en priorité à lancer des projets de stockage de carbone ou de réduction d'émissions dans les pays en transition, le MDP s'adresse aux besoins de financement du développement. L'objectif fondamental du MDP est d'aider les Parties ne figurant pas à l'Annexe I à parvenir à un développement durable ainsi qu'à contribuer à l'objectif ultime de la Convention, et d'aider les Parties visées à l'Annexe I à remplir leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction de leurs émissions. Le MDP est séduisant dans son principe d'autant plus que tout projet MDP doit contribuer aux objectifs de développement durable du pays d'accueil. Ce mécanisme s'affirme donc progressivement comme un nouvel instrument de coopération Nord-Sud en matière de développement économique et social pour les pays du Sud, et de lutte contre les changements climatiques pour les pays du Nord. Le MDP est en quelque sorte la réponse aux demandes des PED d'un mécanisme financier, qui appuie le développement économique en adoptant des méthodes de production plus « *propres* »⁷⁹³.

Ainsi, dans le Plan d'Action de Montréal en 2005, les pays développés se sont engagés à financer le fonctionnement du MDP à hauteur de 13 millions de dollars américains en 2006-2007⁷⁹⁴. Le MDP a aussi vocation à éviter, ou tout au moins à limiter les délocalisations des entreprises polluantes du Nord vers le Sud, qui peuvent résulter du fait

⁷⁹² TUBIANA (L.), *Environnement et développement. L'enjeu pour la France*, Rapport au Premier ministre, Collection des Rapports officiels, Paris, La Documentation française, 2000, note 84, p. 29.

⁷⁹³ MOLINER-DUBOST (M.), « Le mécanisme pour un développement propre : une nouvelle voie de coopération et de transferts Nord-Sud ? », *op. cit.*, p. 964.

⁷⁹⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques », *op. cit.*, p. 446. Après de vives discussions, il a également été décidé de financer le fonctionnement du mécanisme (coûts administratifs) par un prélèvement de 0,1 \$ sur les 15000 premières URCE, et de 0,2 \$ sur les URCE suivantes.

que le PK ne contient à ce jour aucune obligation pour les PED⁷⁹⁵. Il s'agit davantage d'un transfert financier pour soutenir l'investissement dans des technologies propres, lequel permet de compenser une augmentation ou une absence de réduction des émissions de GES dans les pays de l'Annexe I⁷⁹⁶.

Les données du RISOE Centre⁷⁹⁷ permettent de fournir un état actuel du MDP. Il y a en effet aujourd'hui plus de 5760 projets répertoriés dans le cadre du MDP (au 1^{er} janvier 2011), dont plus de 2703 projets déjà approuvés par le Comité exécutif du MDP⁷⁹⁸. Plus de 496178 millions d'URCE ont été délivrées au 28 février 2012 par seulement 844 projets⁷⁹⁹. Le MDP a présenté un potentiel de réduction important de l'ordre de 2 milliards de tonnes à la fin 2012⁸⁰⁰ ; ce qui correspond à peu près à la demande du côté des pays industrialisés⁸⁰¹. Les projets MDP ont donné lieu au transfert d'environ 30 milliards d'euros des pays développés vers les PED à la fin 2012⁸⁰². L'année 2008 à elle seule, a permis un transfert de sept milliards de dollars vers ces pays⁸⁰³.

Au titre des projets MDP financés, il faut relever un cas célèbre, le projet « *Hanyang* », piloté par la Société « *Haining Hanyang Environment Conservation Thermoelectricity* »⁸⁰⁴,

⁷⁹⁵ GODARD (O.), « Le changement climatique planétaire, le commerce de permis d'émission au service de la production d'un bien collectif », *Revue d'économie financière*, n° 66, 2002, p. 75.

⁷⁹⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), *Technical and financial assistance in international environmental law*, in BODANSKY (D.), BRUNEE (J.), HEY (E.), *The oxford handbook of international environmental Law*, op. cit., p. 950.

⁷⁹⁷ Il s'agit d'une structure de recherche qui assiste le PNUE en matière de prise en compte de l'environnement et du développement dans la planification des politiques énergétiques dans le monde, et en particulier dans les PED. Il diffuse sur son site internet <http://uneprisoe.org/> (consulté le 14/01/2011), des synthèses et des notes sur les projets MDP.

⁷⁹⁸ *Ibid.*

⁷⁹⁹ Voir le site internet du MDP, <http://cdm.unfccc.int/Statistics/index.html>, (Consulté le 30 décembre 2012). Ce site est mis à jour quotidiennement, au fur et à mesure que de nouveaux projets sont déposés, évalués et acceptés ou rejetés.

⁸⁰⁰ *Ibid.*

⁸⁰¹ +/-450 millions de tonnes pour les gouvernements, notamment de l'UE et du Japon, et 540 millions de tonnes qui ont été autorisées pour les entreprises pendant la phase II du SCEQE.

⁸⁰² MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 106.

⁸⁰³ AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable, enjeux politiques, économiques et sociaux*, op. cit., p. 51.

⁸⁰⁴ La vente des URCE générées par le projet est réalisée au profit de BNP Paribas.

développé dans la ville de Haining, province de Zhejiang en Chine (pays hôte)⁸⁰⁵. Il a pour objet, la récupération de l'énergie produite lors de l'incinération des déchets solides produits par la municipalité. Cette société qui est le développeur de projet prévoit que l'activité envisagée permettra de procéder à l'incinération de 219 000 tonnes de déchets par an. Parallèlement, le procédé mis en place conduira à la production de 56 618 MW-h par an, qui serviront à alimenter le réseau électrique chinois⁸⁰⁶. L'action sur les émissions de GES se concrétise à deux niveaux. D'une part, les déchets entreposés sur des sites d'enfouissement provoquent des rejets massifs de GES dans l'atmosphère alors que le processus d'incinération mis en place par le projet s'avère quant à lui beaucoup moins polluant. D'autre part, l'électricité produite par le projet a vocation à se substituer à une partie de celle générée par une centrale thermique voisine dont le fonctionnement repose essentiellement sur l'utilisation de combustibles fossiles⁸⁰⁷. En conséquence, le développeur du projet estime que l'activité envisagée aboutira à une réduction des émissions de GES de l'ordre de 570 854 tonnes de CO₂ sur sept ans⁸⁰⁸. Par ailleurs, l'activité envisagée contribuera au développement durable du pays hôte sur trois points essentiels. D'abord, d'un point de vue environnemental, le projet évite le recours aux sites d'enfouissement des déchets, lesquels n'étant pas équipés de systèmes d'absorption des gaz, conduisent à des rejets de GES très importants ; de plus, la technologie utilisée assure une incinération optimale des déchets solides en ce qu'elle réduit la quantité de déchets ultime qui ne pourra pas être traitée. Ensuite, d'un point de vue économique, le projet envisagé donne lieu à la création de quatre vingt emplois tout en améliorant le niveau de vie des populations locales⁸⁰⁹. En dernier lieu et d'un point de vue social, le projet *Hanyang* conduit à l'utilisation d'une technique d'incinération totalement novatrice en Chine. Il assure de ce fait un transfert de technologie et le renforcement des capacités de la région dans laquelle il se développe.

⁸⁰⁵ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 64.

⁸⁰⁶ *Ibid.*

⁸⁰⁷ *Ibid.*, p. 65.

⁸⁰⁸ La Société a opté pour une période de comptabilisation des réductions d'émissions qui s'échelonne sur une période de sept ans renouvelable. Les estimations envisagées sont présentées comme suit : réductions de 35 846 tonnes de CO₂ en 2010, 55 187 tonnes en 2011, 71 641 tonnes en 2012, 85 676 tonnes en 2013, 97 681 tonnes en 2014, 107 980 tonnes en 2015, et 116 846 tonnes en 2016, soit un total des réductions d'émissions sur la première période de délivrance des URCE équivalent à 570 854 tonnes de CO₂.

⁸⁰⁹ *Ibid.*, p. 66.

On peut également mentionner d'autres projets MDP notamment le premier projet MDP à tirer profit des revenus carbone issus d'activités de reboisement, le projet « *Cao Phong* » mis en œuvre sur le territoire vietnamien dans la province de Hoa Binh⁸¹⁰. L'objectif de ce projet MDP piloté par le « *Forest Development Fund* » est de parvenir au reboisement de 365 hectares d'anciennes terres agricoles dégradées, avec une réduction des émissions de l'ordre de 42 645 tonnes de CO₂ durant la première période de délivrance des URCE. La particularité de ce projet, c'est qu'il est développé par l'État vietnamien lui-même. Ainsi, l'État entend augmenter le niveau de vie des populations locales par le biais de la vente des crédits carbone engendrés par le projet, enregistré par le Conseil exécutif le 5 juin 2009.

Un autre exemple de projet MDP en Afrique est le projet *Mouhoun Koudougou* au Burkina-Faso. Initié en 1997, ce projet localisé dans les régions de Mouhoun et de Koudougou vise à réduire les émissions de CO₂ issues de l'utilisation massive du bois et du charbon pour des besoins de cuisson, d'éclairage et de chauffage. Il consiste à diffuser des équipements efficaces et à utiliser l'énergie solaire tout en contribuant à une gestion durable des forêts et à une meilleure organisation de l'industrie du charbon de bois. Le financement du projet qui s'élève à 20,4 millions de dollars est supporté par le gouvernement burkinabé, la *Danish International Development Cooperation*, et la *Dutch Development Cooperation*⁸¹¹. Les réductions totales cumulées sont de 1,5 million de tonnes de CO₂ sur six ans, avec un coût de réduction à la tonne de 1,6 dollar⁸¹². Ce projet comporte les volets suivants :

- La gestion par les communautés locales de 250 villages, de 3000 hectares de forêts sur une période de six années à partir de 1997 (prévention et traitement des feux de forêts, établissement d'inventaires pour les espèces végétales, organisation de l'exploitation du bois de construction et des activités agricoles, instauration d'un marché de bois, etc.) ;
- La réorganisation de l'industrie du charbon de bois à travers la diffusion de pratiques et techniques efficaces ;

⁸¹⁰ *Ibid.*, p. 84.

⁸¹¹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 78.

⁸¹² *Ibid.* ; Toutefois, les résultats de ce projet sont mitigés.

- La promotion et la diffusion de 1000 panneaux photovoltaïques pour la production d'électricité et le fonctionnement de pompes à eau ;
- L'introduction de 800 cuisinières à fuel efficaces, en substitution de l'utilisation domestique du bois comme source d'énergie.

On peut multiplier les exemples de projets MDP à loisirs surtout les projets pilotés par des opérateurs économiques français, notamment le parc éolien sur le site d'une cimenterie Lafarge au Maroc ou la valorisation énergétique de la biomasse par le même groupe en Malaisie, la captation des émissions du protoxyde d'azote (N₂O) en Corée du Sud et au Brésil pour Rhodia, la captation de méthane (CH₄) au Brésil, au Mexique, en Argentine et en Égypte pour *Véolia Propreté*, la captation de méthane également pour *Bionersis* au Chili, la récupération de biogaz en Inde pour *Velcan Energy*, etc.⁸¹³.

Aujourd'hui, toutes les dispositions prises dans le cadre des mécanismes de flexibilité vont dans le sens de l'efficacité économique et écologique. Mais toute la question reste de savoir si elles seront aussi en mesure de prendre en compte les préoccupations d'intérêt général que poursuit une politique publique comme celle de la protection de l'environnement. Sans doute la fin patrimoniale de l'instrument de marché est une chose, et c'en est une autre que le contrôle de l'émission des GES⁸¹⁴. C'est par rapport à toutes ces interrogations qu'il était apparu vital de mettre en place un mécanisme de contrôle efficace afin de dissuader les comportements de « *passager clandestin* » de certains États.

⁸¹³ DE GÉRANDO (B.), *Énergies-climat : quotas d'émission de gaz à effet de serre*, op. cit., p. 164.

⁸¹⁴ BAZEX (M.), « Les instruments du marché comme moyen d'exécution de la politique de l'environnement : l'exemple des quotas d'émission de gaz à effet de serre », in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, op. cit., p. 1205.

CHAPITRE II.

UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR LES MÉCANISMES DE CONTRÔLE

Traditionnellement, en droit international (DI), la question du respect des engagements souscrits n'a pas focalisé l'attention des États. À la fois auteurs et destinataires de la norme dont ils assurent la mise en œuvre, ces derniers sont « *peu portés à se désigner eux-mêmes comme cibles des réactions possibles* » à la violation du droit⁸¹⁵. « *En principe, le respect du droit par les sujets de droit international est présumé* »⁸¹⁶, l'idée sous-tendant cette présomption, dérivée de la pensée rationaliste, étant que les engagements auxquels les États ont librement consenti sont « *généralement conformes à leurs intérêts et ils n'ont pas de raison de les méconnaître* »⁸¹⁷. Les théories classiques sur le fondement du DI⁸¹⁸, qu'elles s'inscrivent dans le courant volontariste ou objectiviste⁸¹⁹, se sont ainsi surtout attachées à déterminer pourquoi les États respecteraient leurs engagements internationaux, sans pour autant parvenir à expliquer pourquoi ils ne le feraient pas, ni même envisager les

⁸¹⁵ COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 10^e éd., 2012, p. 204 et s.

⁸¹⁶ *Ibid.*

⁸¹⁷ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Les enjeux du contrôle dans le droit international de l'environnement et du Protocole de Kyoto en particulier », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 18.

⁸¹⁸ La recherche du fondement de l'ordre juridique international, c'est-à-dire la question de savoir pourquoi les États reconnaissent une autorité à la règle de droit, relève de l'étude des mouvements de pensée internationaliste. La doctrine dominante au 18^e siècle est celle du droit naturel, avec notamment GROTIUS pour qui les règles de DI sont des règles de droit naturel résultant de la nature humaine voulue par Dieu, qui préexistent et qu'il faut découvrir. Le 19^e siècle connaît l'avènement du positivisme. Selon ce courant de pensée, le DI n'émane ni de Dieu, ni de la nature ; les règles de DI émanent au contraire de la volonté de États.

⁸¹⁹ À l'intérieur de l'école positiviste, on identifie plusieurs courants de pensée :

- Les objectivistes, dont Georges SCELLE pour qui les États respectent leurs obligations en raison de contraintes sociales, le droit est modelé selon les nécessités et les exigences de l'ordre social, les finalités idéales et sociales du droit sont donc prises en compte ;
- Les volontaristes (D. ANZILOTTI) forment le courant dominant. Le caractère obligatoire du DI découle de la volonté des États. Cette doctrine correspond le mieux à la souveraineté des États, et prône une approche technique et procédurale du DI loin des considérations sociologiques et idéologiques.
- Le normativisme (H. KELSEN) est un courant minoritaire selon lequel le droit est un complexe hiérarchisé, les États sont obligés par une norme première non juridiquement démontrable, mais qui s'impose néanmoins à eux : *Pacta sunt servanda*.

moyens qui permettraient d'éviter la réalisation de cette deuxième hypothèse⁸²⁰. Historiquement, le contrôle de la mise en œuvre du DI était donc confié à l'État lui-même – autocontrôle – ou aux autres États – contrôle mutuel et réciproque⁸²¹. Dès lors, « *le contrôle international demeure embryonnaire, que ce soit sur le plan juridictionnel, puisqu'il n'existe pas de juridiction internationale obligatoire à compétence générale, ou sur le plan non-juridictionnel, dans la mesure où la société internationale est dépourvue d'autorité dotée de moyens coercitifs propres pour contraindre l'État à respecter ses engagements internationaux* »⁸²².

Cette question de l'absence de contrôle international⁸²³ est mise en lumière en droit international de l'environnement (DIE). En effet, le DIE rencontre d'importants problèmes d'ineffectivité. Pour s'en convaincre, il suffit de mettre en rapport deux phénomènes concomitants : d'une part, le remarquable développement d'une matière qui, bien que relativement jeune, est foisonnante, avec plus de cinq cents traités multilatéraux, bien plus de traités bilatéraux, des milliers de résolutions, déclarations et programmes d'action ; d'autre part, l'aggravation rapide des problèmes environnementaux dont font régulièrement état les rapports sur l'environnement⁸²⁴. Cette mise en regard porte à conclure mécaniquement à l'ineffectivité, ou tout au moins à l'insuffisante effectivité du DIE. Ainsi, depuis les années 90, après « *deux décennies de frénésie normative* », doctrines et praticiens recherchent les voies et moyens d'un renforcement de l'effectivité du DIE, particulièrement sur le plan conventionnel⁸²⁵. L'effectivité d'un traité ne réside pas seulement dans sa mise en œuvre formelle par la prise de mesures internes nécessaires à

⁸²⁰ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 23.

⁸²¹ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Les enjeux du contrôle dans le droit international de l'environnement ... », op. cit., p. 18.

⁸²² *Ibid.*

⁸²³ La notion de contrôle retenue ici est relativement large. Ainsi, nous considérons que « *le contrôle international de l'application du droit se décompose au moins en deux éléments : d'une part, la vérification, qui consiste dans l'établissement des faits constitutifs d'un comportement étatique ; d'autre part, la qualification, qui consiste dans l'appréciation de ce fait au regard du droit international afin d'établir s'il lui est conforme* » (DUPUY (P.-M.), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 9^e éd., 2008, p. 556. Il convient aussi de considérer un troisième élément, la réaction consécutive à la qualification qui, si elle ne fait pas partie au sens strict du contrôle, en constitue néanmoins une conséquence directe qu'il est important d'intégrer dans l'appréciation des mécanismes destinés à garantir le respect des engagements issus du PK.

⁸²⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *JC Env.*, n° 5, 2007, p. 2.

⁸²⁵ *Ibid.*

son exécution, mais aussi dans l'observation concrète des obligations contractées par les Parties. Cette question n'est d'ailleurs pas nouvelle DI. Elle se trouve simplement réactivée dans des domaines précis comme le contrôle des armements, la protection des droits de l'homme, et aujourd'hui le droit de l'environnement⁸²⁶. La Conférence de Rio en a d'ailleurs fait un sujet de première importance en y consacrant tout le Chapitre 38 de l'Agenda 21.

Le contrôle de la mise en œuvre est désormais au cœur des traités internationaux. L'un des moyens identifiés réside dans le renforcement du contrôle international du respect et de la sanction du non-respect. Il ressort même de l'analyse qu'un contrôle poussé est en mesure de compenser les faiblesses du DIE. Les premières conventions internationales de protection de l'environnement ne prévoyaient pas de techniques de contrôle spécifiques et internalisées, pas plus qu'elles n'institutionnalisait la coopération entre Parties contractantes, condition *sine qua non* de ce type de contrôle, d'où leur ineffectivité. À partir du milieu des années 70, la coopération s'institutionnalise et des techniques de contrôle variées sont expérimentées, s'inspirant à certains égards du secteur des droits de l'homme. À partir de 1990, les mécanismes sont systématisés et renforcés dans certains espaces conventionnels grâce au développement des procédures « *de non-respect* » proprement dites⁸²⁷. Aujourd'hui, un grand nombre d'accords environnementaux multilatéraux (AEM) prévoient de tels dispositifs spécifiques, orientés vers la facilitation de l'observance et la gestion de la non-observance, plutôt que sur la sanction d'actes illégaux⁸²⁸. De telles procédures sont même indispensables pour la résolution de certains problèmes spécifiques d'application d'accords multilatéraux de protection de

⁸²⁶ IMPERIALI (C.), « Le contrôle de la mise en œuvre des Conventions internationales », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Paris, Économica, Coll. « Coopération et Développement », 1998, p. 7.

⁸²⁷ Les procédures de surveillance et de vérification sont définies convention par convention, et varient parfois considérablement d'un espace conventionnel à l'autre. Ces procédures sont formalisées généralement par une ou plusieurs résolutions de l'organe politique plénier de la convention. Un comité de contrôle est établi, dont la composition, le mandat, le processus de prise de décisions et les relations avec les autres organes sont précisés. Outre cette formalisation, ces procédures se distinguent des autres techniques ou procédures de mise en œuvre éprouvées dans le champ de l'environnement par leur caractère global et cohérent.

⁸²⁸ WANG (V.), WEISER (G.), « Wrongful acts », 2002, note n° 10, p. 183, Cité par BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *op. cit.*, p. 386. Il faut noter toutefois que pour chacun de ces accords, il est toujours possible de recourir également à la procédure traditionnelle de règlement des différends qui est susceptible de reposer sur la CIJ (Article 60 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des Traités).

l'environnement. Elles doivent idéalement permettre de prévenir les cas de non-conformité par la coopération, de s'assurer de la conformité, de fournir une assistance en cas de non-conformité et de mettre en œuvre des mesures d'exécution forcée. Les OI incitent d'ailleurs au développement de telles procédures qui devraient être renforcées dans les années à venir⁸²⁹.

Dans le cas du changement climatique, la communauté internationale a pris conscience que le régime juridique du climat ne peut produire les effets escomptés que si un mécanisme de contrôle et de sanction du non-respect des obligations cohérent et efficace est mis en place. Le contrôle et la sanction du non-respect figuraient d'ailleurs au rang des enjeux fondamentaux des négociations sur le climat. Même si le régime climatique repose sur des outils économiques, il n'en demeure pas moins qu'un contrôle efficace de la loyauté des échanges et la sanction des fraudes constituent des conditions impératives pour son bon fonctionnement⁸³⁰. Particulièrement controversé, le design d'un mécanisme de non-respect dit de « *l'observance* » a été l'une des dernières questions réglées dans les Accords de Bonn-Marrakech en 2001. En application de l'article 18 du PK qui recommande aux Parties d'adopter des mécanismes pour les cas de non-respect, les Parties ont prévu dans les Accords de Marrakech de 2001, une décision intitulée « *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto* »⁸³¹. La COP/MOP n'a pas rouvert les discussions sur son contenu et a adopté « *mutatis mutandis* » le texte proposé pour adoption par la COP⁸³². Le système d'observance de Kyoto s'appuie en amont sur un contrôle systématique basé sur des obligations de « *reporting* » et la technique des registres (**Section 1**), et en aval sur une procédure de non-respect mise en œuvre par un Comité dit de « *l'observance* » (**Section 2**) qui est le cœur même du dispositif mis en place pour assurer le contrôle du respect des engagements, et qui

⁸²⁹ Décision SS.VII/4 du Conseil d'Administration du PNUE, *Principes directeurs pour le renforcement du respect et de l'application des accords multilatéraux sur l'environnement dans la région de la CEE*, ECE-ONU, ECE/CEP/107, Kiev, 21 mai 2003.

⁸³⁰ KERR (S.), "Additional Compliance Issues Arising from Trading", in KERR (S.) (dir), *Global Emissions Trading. Key Issues for Industrialized Countries*, Edward Elgar Publishing, 2001, p. 85 et s.; BOEMARE (C.), QUIRION (P.), "Implementing greenhouse gas trading in Europe: lessons from economic literature and international experiences", *Ecological Economics*, n° 43/2002, p. 213 et s.

⁸³¹ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, p. 68.

⁸³² Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, p. 96.

constitue un saut qualitatif important au regard des procédures éprouvées jusqu'alors en DIE⁸³³.

SECTION I.

L'AMONT DES PROCÉDURES DE CONTRÔLE

Le contrôle international dans le domaine de l'environnement est avant tout un contrôle systématique et continu⁸³⁴ qui peut être accompagné d'un suivi réactif. Dans les systèmes conventionnels où existe une procédure de non-respect, celle-ci cohabite avec ces techniques plus classiques de suivi. L'objectif d'un tel contrôle est de connaître le plus précisément possible les modalités pratiques de mise en œuvre des conventions sur le territoire des différents États membres, et de suivre cette mise en œuvre régulièrement. Par là, ce contrôle constitue l'amont des procédures de non-respect. Il facilite l'identification des cas de non-respect par l'État contrôlé lui-même, puisqu'il s'agit le plus souvent d'un autocontrôle, mais aussi par les autres Parties contractantes et les organes conventionnels, notamment administratifs, dans la mesure où l'autocontrôle est assorti généralement d'une obligation de rapporter⁸³⁵. Les outils de contrôle du régime international du climat sont très diversifiés. Leur originalité ressort davantage de leur degré de sophistication et de la combinaison qu'ils font d'une large panoplie de techniques de contrôle⁸³⁶. Dans ce mécanisme de contrôle, le système des registres représente un outil incontournable, qui occupe une place centrale dans le dispositif de contrôle. À ce système de registres s'ajoute un système de rapports et de vérification, technique beaucoup plus classique de contrôle du DIE. Ce contrôle systématique et continu, basé sur les registres et les rapports des Parties

⁸³³ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques », *op. cit.*, p. 449.

⁸³⁴ LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre et sanction du non-respect*, Paris, La Documentation française, 2000, p. 250. Un tel contrôle s'exerce généralement *a priori* et non *a posteriori*. Il est essentiellement préventif et ne s'exerce pas en réaction à la violation d'une obligation. Il n'est donc pas séquentiel, mais continu.

⁸³⁵ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le Comité de contrôle du Protocole de Kyoto rend ses premières décisions », *Droit de l'environnement*, n° 162, 2008, p. 12.

⁸³⁶ *Ibid.*

(**Paragraphe 1**) est notamment appliqué, non seulement aux États, mais aussi dans la mise en œuvre des mécanismes flexibles de Kyoto (**Paragraphe 2**).

§ 1. LE CONTRÔLE SYSTÉMATIQUE

À l'obligation imposée par la CCNUCC à tous les États Parties de mettre en place un système d'inventaire de leurs émissions et absorptions de GES, le PK rajoute pour certains d'entre eux, notamment ceux qui ont souscrit à des engagements quantifiés de réduction, une obligation de participer à un système de registres. Élément fondamental des règles d'observance du Protocole, ce système de registres se décompose en un ensemble de registres nationaux, international et communautaire⁸³⁷. Le contrôle systématique du régime international du climat est donc basé essentiellement sur le système de registres (**A**) et celui des rapports (**B**).

A. LE SYSTÈME DE REGISTRES

La COP 11 tenue à Montréal a été une étape décisive dans la structuration du marché du carbone. Lors de ce Sommet, a été notamment abordée la délicate question des règles applicables à l'échange des droits d'émission prévu par le PK. Or, pour que ce marché fonctionne correctement, un système d'enregistrement permettant de retracer l'ensemble des transactions de façon fiable et sécurisée est nécessaire. Pour répondre à cet objectif, la COP s'est attachée à mettre en œuvre un système de registres qui repose sur trois éléments dont le Registre ou Relevé International des Transactions (RIT), les registres nationaux et le registre du MDP. À ces trois registres, s'est ajouté par la suite le registre communautaire. Avant d'aborder ces différents registres dans le détail (**2**), il convient de se pencher d'abord sur la finalité du système de registres (**1**).

1. La finalité du système des registres

En matière environnementale, la mise en œuvre des conventions internationales contenant des réglementations commerciales s'appuie nécessairement sur les registres. Généralement, de tels registres peuvent poursuivre quatre finalités.

⁸³⁷ La tenue d'un registre est également obligatoire dans le système communautaire d'échange de droits d'émission, mais aussi dans d'autres marchés de ce type qui ne concernent pas nécessairement les GES, et en particulier le marché américain du SO₂ dans le cadre du Programme « *Acid Rain* » des États-Unis. Le système communautaire de registres est régi par un règlement communautaire du 21 décembre 2004.

D'abord, la collecte et le traitement des données. L'existence de ce type de registres est une illustration parfaite de la coopération scientifique internationale. L'un des tout premiers registres internationaux dont les travaux intéressent les spécialistes de l'évolution du climat est le Service permanent du niveau moyen des mers. Ce registre, installé dans un centre de recherches britannique à Liverpool, est en lien étroit avec la Commission océanographique intergouvernementale de l'UNESCO, et assure depuis 1933 la collecte et le traitement des données sur le niveau moyen des mers que recueille un réseau mondial regroupant actuellement 1800 stations⁸³⁸.

Ensuite l'aide à la délimitation du champ d'application d'un régime de protection. Si beaucoup d'instruments internationaux définissent leur champ d'application à partir de listes ou nomenclatures qui sont établies dans des annexes à ces textes⁸³⁹, ou par des décisions de l'organe de suivi saisi d'une proposition d'un État Partie⁸⁴⁰, de véritables bases de données sont parfois instituées pour permettre la révision de ces textes. C'est le cas notamment de la base de données « *espèces* » gérée par la Grande-Bretagne dans le cadre de la CITES⁸⁴¹, ou du « *registre de Montreux* » concernant les zones humides qui relèvent de la Convention de Ramsar, et dont les caractéristiques écologiques peuvent connaître des modifications. On peut également citer le registre international des Substances chimiques potentiellement toxiques de la Convention de Rotterdam⁸⁴².

En troisième lieu les registres peuvent contribuer à l'information du public. Le rôle accru du public en matière de protection de l'environnement a fait progressivement naître un droit à l'information du public en matière environnementale. Ainsi, certains registres peuvent être exclusivement consacrés à l'information du public⁸⁴³. C'est surtout dans le cadre du Protocole sur les registres des rejets et transferts de polluants à la Convention

⁸³⁸ GUTTINGER (Ph.), « Le système des registres établi par le Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 151.

⁸³⁹ Par exemple les listes « *noires* » et « *grises* » des Conventions de protection du milieu marin.

⁸⁴⁰ Par exemple les listes du site du patrimoine mondial.

⁸⁴¹ Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction adoptée à Washington le 3 mars 1973 et entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1975.

⁸⁴² Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux faisant l'objet d'un commerce international adoptée à Rotterdam le 11 septembre 1998, et entrée en vigueur le 24 février 2004.

⁸⁴³ Liste des informations non confidentielles dans la Résolution 19/CP.7 (doc. FCCP/CP/2001/13/Add.2, p. 70-71.

d'Aarhus⁸⁴⁴, adopté sur recommandation de l'OCDE, que ce droit à l'information par les registres est plus pratique. Ce Protocole dispose en effet d'un registre intégrant non seulement des données sur les sources industrielles de polluants, mais aussi sur les pollutions diffuses⁸⁴⁵. L'objectif principal est la promotion de l'accès du public à l'information par la création de registres de rejets et transferts de polluants des principales activités industrielles et d'élevage dans les États Parties. Il vise ainsi à faciliter la participation des citoyens au processus décisionnel en matière d'environnement et à contribuer à la prévention et à la réduction de la pollution de l'environnement.

Enfin, le contrôle du respect par les États de leurs obligations. Le système de registres de Kyoto rentre naturellement dans cette quatrième catégorie. Le système a été expressément prévu dans les Accords de Bonn-Marrakech et entériné par la COP 11 à Montréal. Bien que le registre poursuive une telle finalité, l'objectif contrôle apparaît rarement dans les motifs de la tenue du registre. La capacité d'une Partie à augmenter son portefeuille d'unités carbone ou à céder ces dernières à un tiers suppose l'existence d'un système capable d'assurer le bon déroulement de ces diverses transactions ainsi que leur traçabilité. C'est pour répondre à cette nécessité qu'a été créé tout un éventail de registres. Par la combinaison de tous ces instruments, on dispose d'un « *grand livre comptable* » retraçant l'ensemble des mouvements affectant les différentes unités carbone⁸⁴⁶. Ce système avant Kyoto a déjà été expérimenté dans le cadre du Protocole de Montréal et dans la Convention CITES. Sans être expressément prévu, le Secrétariat de la Convention CITES en a fait un modèle : « *Lorsque le Secrétariat considère que les dispositions de la Convention sont incorrectement mises en œuvre, il en informe la Partie concernée, qui doit dans le délai maximum d'un mois, adresser une réponse et fournir les informations éventuellement requises* » et « *à partir de là, le Secrétariat tient un registre des cas de violation de la Convention* »⁸⁴⁷. Afin d'assurer la crédibilité des échanges internationaux de quotas d'émission, les États vont mettre en place plusieurs gammes de registres.

⁸⁴⁴ Ce Protocole a été adopté à Kiev en Ukraine le 21 mai 2003.

⁸⁴⁵ GUTTINGER (Ph.), « Le système des registres établi par le Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p 153.

⁸⁴⁶ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 125.

⁸⁴⁷ MALJEAN-DUBOIS (S.), RICHARD (V.), « Organisations internationales », *JCE*, n° 2, Fasc. 2020, 2006, p. 21.

2. Les différents registres mis en place

Les quotas assignés aux Parties dans le PK au regard de leurs engagements de réduction ou de limitation de GES sont traduits en UQA. Pour enregistrer et suivre les acquisitions de nouvelles unités par les Parties (à travers des crédits MDP ou LULUCF), ou les cessions (par l'échange d'UQA ou de crédits MOC), un système de registre a été mis en place⁸⁴⁸. C'est un outil indispensable pour vérifier le nombre de quotas détenus par chaque Partie. Ce système se décompose en un ensemble de registres nationaux, européen et international, avec un registre spécifique pour les projets MDP. La complémentarité de ces quatre systèmes assure la viabilité du marché du carbone. Il est en effet possible, par l'intermédiaire de ces outils, de vérifier l'ensemble des transactions affectant les unités carbone et de garantir parallèlement l'intégrité du système. Il est dès lors important d'analyser ces différents systèmes de registres. Le registre du MDP devant être analysé dans le cadre du contrôle du MDP, il convient ici d'étudier les registres nationaux **(a)** et les registres internationaux qui regroupent le registre communautaire et le registre international des transactions **(b)**.

a. Les registres nationaux

Aux termes de la Décision 13/CMP.1, et conformément à l'article 7, paragraphe 4 du PK, « *Chaque Partie visée à l'annexe I met en place et tient un registre national pour comptabiliser très exactement les données concernant la délivrance, la détention, la cession, l'acquisition, l'annulation et le retrait d'URE, URCE, UQA et UAB ainsi que le report d'URE, URCE et UQA* ». Les gouvernements des pays listés à l'Annexe B du Protocole ont ainsi mis en place chacun, un registre national⁸⁴⁹ ayant pour fonction d'enregistrer les mouvements d'unités effectués par cette Partie ou par les personnes morales qu'elle a autorisées à participer aux échanges⁸⁵⁰. Le registre qui se présente sous la

⁸⁴⁸ Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées à arrêter en application du paragraphe 4 de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2, Annexe, § 17 et s., p. 30. Cette décision a été transposée dans l'ordre juridique communautaire par le Règlement n° 2216/2004 de la Commission du 21 décembre 2004 (JOUE, n° L 386, 29 décembre 2004, p. 1).

⁸⁴⁹ L'article 19 de la directive SCEQE fait obligation aux pays membres de l'UE de mettre en place des registres nationaux des émissions de GES. Ces registres ont été imposés aux États membres par une décision en date du 11 février 2004 dans le cadre du système de registres normalisés et sécurisés établis par le règlement n° 2216/2004.

⁸⁵⁰ En France, les transactions effectuées sont inscrites dans un registre national (art. L. 229-16 du Code de l'environnement). Le registre contient toutes les informations relatives aux quotas détenus, transférés,

forme d'une base de données électronique uniformisée remplit dès lors une triple fonction. D'abord, il permet d'assigner des quotas aux différentes entités soumises à des exigences de réduction des émissions de GES. Ensuite, il donne la possibilité aux différentes Parties d'échanger des crédits d'émission dans la mesure où il permet au titulaire d'un compte d'effectuer des échanges nationaux ou internationaux vers d'autres comptes. Enfin, il permet de tenir une comptabilité et d'assurer un contrôle des transactions. Par le biais des registres nationaux, le Secrétariat de la CCNUCC et les organes chargés du contrôle sont en mesure d'avoir une vision exhaustive de l'ensemble des opérations réalisées par le détenteur d'un compte sur le registre national. Les registres nationaux étant connectés au RIT, cela permet le suivi des différentes opérations réalisées⁸⁵¹. À ces trois fonctions principales, il faut ajouter que l'établissement d'un registre national est une condition *sine qua non* pour participer aux mécanismes de flexibilité. Chaque unité est « *traçable* » grâce à un numéro de série individuel. En pratique, chaque UQA, URE, URCE et UAB ne peut figurer sur plus d'un compte et dans plus d'un registre à la fois. La mise en place de cette « *base de données standardisée* » est indispensable puisqu'elle permet non seulement d'attester de la propriété des unités carbone, mais également de s'assurer que les transactions opérées sont compatibles avec les règles fixées par le PK⁸⁵². Le respect des engagements que les États ont pris au titre du Protocole est ainsi facilité, puisqu'il consiste en la détention dans leur registre national, à la fin de la première période d'engagement, d'une quantité d'unités équivalente aux émissions générées sur leur territoire au cours de cette période⁸⁵³. L'excédent d'unités que peuvent détenir les Parties dans leur registre national à la fin de la première période d'engagement pourra être reporté sur la période suivante⁸⁵⁴, le « *banking* » c'est-à-dire la mise en réserve prévue à l'article 3, paragraphe 13 du PK ayant pour objectif d'inciter les États à réduire au plus vite leurs émissions, tout

restitués, ainsi que les émissions des installations incluses dans le système, et est tenu par la Caisse des Dépôts et Consignations conformément au décret n° 2004-1412 du 23 décembre 2004 relatif au registre national des quotas d'émission de gaz à effet de serre prévu par l'article L. 229-16 du code de l'environnement (*JORF*, 28 décembre 2004 et art. R. 229-34 et s. du Code de l'environnement).

⁸⁵¹ FREMONT (R.), « Les plates-formes de marché et le fonctionnement du système de quotas de CO₂ », *Note d'étude de la Mission climat de la Caisse des dépôts*, juin 2005, p. 1 et s.

⁸⁵² Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées à arrêter en application du paragraphe 4 de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, § 17 et s., p. 30 ; Article 19 al. 3 de la « *directive quota* ».

⁸⁵³ Décision 19/CP.7, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées définies en application du paragraphe 4 de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, § 14.

⁸⁵⁴ *Ibid.*, § 15.

en leur permettant de conserver le bénéfice des réductions d'émissions qu'ils pourraient réaliser en sus de leurs objectifs.

Par ailleurs, chaque Partie doit désigner un organisme chargé de tenir son registre national en qualité d'administrateur du registre⁸⁵⁵. En pratique, les registres nationaux mettent à la disposition des acteurs concernés plusieurs types de comptes qui remplissent chacun une fonctionnalité spécifique⁸⁵⁶. Les registres nationaux mettent à la disposition du titulaire d'un compte, un ensemble d'outils comparables à des services bancaires applicables aux crédits carbone. Cette place centrale qu'occupe le système des registres nationaux est d'ailleurs confirmée en 2008 lorsque les instances de l'ONU ont décidé d'ouvrir une procédure à l'encontre du Canada pour ne pas avoir mis à disposition des entreprises et des institutions, un registre national des GES dès le début de l'année 2008⁸⁵⁷. Même si le Canada a régularisé sa situation par la suite, cette procédure atteste de l'importance des registres pour le bon fonctionnement du marché carbone.

En dehors des registres nationaux qui sont mis en place par chaque pays, il existe des registres internationaux communs à tous.

b. Les registres internationaux

Deux systèmes de registres constituent l'essentiel des registres internationaux. Il s'agit du registre international des transactions communautaires propre à la Communauté européenne **(i)**, et du registre international des transactions commun à tous les pays engagés dans Kyoto **(ii)**.

⁸⁵⁵ En France, la gestion du registre national (Registre SERINGAS) a été confiée à la Caisse des Dépôts et Consignations depuis 2004. Le ministre fédéral en charge de l'environnement a été désigné responsable de la tenue du registre des émissions de GES de la Belgique, conformément à l'Arrêté royal du 14 octobre 2005 relatif à la gestion du registre de GES de la Belgique et aux conditions applicables à ses utilisateurs.

⁸⁵⁶ On a d'abord le compte de détention sur lequel sont comptabilisés les quotas d'émission valables; ensuite le compte de restitution : les quotas d'émission utilisés pour satisfaire aux engagements sont transférés du compte de détention au compte de restitution ; enfin le compte d'annulation : pour annuler des quotas d'émission ou pour les geler, ceux-ci sont transférés du compte de détention au compte d'annulation.

⁸⁵⁷ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 126.

i. Le registre international des transactions communautaires

Mis en place conformément à la directive quotas et la décision n° 280/2004/CE, le registre ou journal indépendant des transactions communautaires (RITC)⁸⁵⁸ est l'outil fondamental qui permet de contrôler l'ensemble des transactions communautaires. Le Règlement n° 2216/2004 de la Commission du 21 décembre 2004⁸⁵⁹ relatif à un système de registres normalisé et sécurisé pris en application de la directive 2003/87/CE et de la décision n° 280/2004/CE définit précisément les modalités de délivrance et de transfert de quotas ainsi que d'unités de quantités attribuées entre les comptes des exploitants des installations, des États membres et ceux des États-tiers. L'objectif du règlement n° 2216/2004 est d'établir les dispositions générales, les spécifications fonctionnelles et techniques et les exigences en matière de gestion et de maintenance concernant le système de registres normalisé et sécurisé, composé de registres établis sous la forme de bases de données électroniques normalisées contenant des éléments de données communs et le RITC⁸⁶⁰. Il prévoit aussi un système de communication efficace entre le RITC et le registre indépendant des transactions (RIT) de la CCNUCC. La Commission a désigné un administrateur central chargé de tenir le RITC dans lequel sont consignés les quotas délivrés, transférés et annulés⁸⁶¹. Si le RITC est géré par un administrateur central, il est fait obligation à chaque État membre en collaboration avec la Commission de désigner un administrateur de registre pour gérer et tenir son registre national⁸⁶². Depuis le 1^{er} janvier 2005, chaque registre d'État membre contient au moins un compte de dépôt pour la Partie, un compte de dépôt d'exploitant pour chaque installation, et pour chaque personne, au moins un compte de dépôt de personne⁸⁶³. De même, chaque registre contient un compte de retrait, un compte d'annulation pour la période 2005-2007 et un compte d'annulation pour la période 2008-2012⁸⁶⁴. Si chaque registre d'État membre contient en plus un tableau « *émissions vérifiées* », un tableau « *quotas restitués* », et un tableau « *état de conformité* », le RITC contient quant à lui un tableau « *plan national d'allocation de quotas* » pour

⁸⁵⁸ *Communautarian Independent Transaction Log* (CITL) en anglais.

⁸⁵⁹ Voir *JOUE*, n° L. 386, 29 décembre 2004, p. 1.

⁸⁶⁰ Article 1^{er} du Règlement 2216/2004.

⁸⁶¹ Article 20 de la Directive 2003/87/CE.

⁸⁶² Article 8, § 1 du Règlement n° 2216/2004.

⁸⁶³ Article 11 du Règlement n° 2216/2004.

⁸⁶⁴ *Ibid.*

chaque État membre pour la période 2005-2007, pour la période 2008-2012 et pour chaque période de cinq ans suivante (période ramenée à huit ans pour la troisième phase du SCEQE)⁸⁶⁵.

L'administrateur central veille à ce que le RITC procède aux contrôles automatisés pour tous les processus concernant les quotas, les émissions vérifiées, les comptes et les unités de Kyoto, afin de faire en sorte qu'il n'y ait aucune anomalie. Il effectue donc, à partir du RITC, un contrôle automatisé de chaque transaction enregistrée, afin de vérifier que la délivrance, le transfert et l'annulation de quotas ne sont entachés d'aucune irrégularité. Si les contrôles automatisés mettent en évidence une anomalie, l'administrateur central informe immédiatement l'administrateur du registre ou les administrateurs concernés en renvoyant une réponse automatisée détaillant la nature exacte de l'anomalie ; l'administrateur du registre à l'origine de ce processus interrompt ce dernier et en informe le RITC. L'administrateur ou les administrateurs de registres concernés informent aussi immédiatement les titulaires de comptes concernés que le processus a été interrompu⁸⁶⁶. L'administrateur central veille également à ce que le RITC lance périodiquement le processus de rapprochement des données. À cette fin, le RITC enregistre tous les processus concernant les quotas, les comptes et les unités de Kyoto ; ce qui lui permet de vérifier que les avoirs de chaque compte d'un registre en unités de Kyoto et en quotas sont identiques aux données figurant dans les archives du RITC⁸⁶⁷. Si une contradiction est détectée au cours du processus de rapprochement des données, l'administrateur central en informe immédiatement l'administrateur ou les administrateurs de registres concernés. Si la contradiction n'est pas résolue, l'administrateur central veille à ce que le RITC n'autorise plus la poursuite d'autres processus en ce qui concerne les quotas, comptes ou unités de Kyoto impliqués dans la contradiction antérieure.

En outre, avant et pendant l'exécution de tous les processus, l'administrateur du registre veille à ce que des contrôles automatisés soient effectués à l'intérieur du registre, afin de détecter les anomalies et, partant, d'interrompre les processus avant que des contrôles automatisés ne soient effectués par le RITC ou par le RIT de la CCNUCC⁸⁶⁸. Tous les

⁸⁶⁵ Article 24 du Règlement n° 2216/2004.

⁸⁶⁶ Article 28 du Règlement n° 2216/2004 ; voir également Article 20 de la directive 2003/87/CE.

⁸⁶⁷ Article 29 du Règlement n° 2216/2004.

⁸⁶⁸ Article 31 du Règlement n° 2216/2004.

processus sont réputés terminés lorsque les deux journaux des transactions indépendants informent le registre d'origine qu'ils n'ont détecté aucune anomalie dans la proposition transmise par ledit registre⁸⁶⁹.

Opérationnel depuis 2005 et interconnecté depuis 2008 au RIT, le RITC complète l'architecture du marché carbone. Il est l'équivalent du RIT au niveau communautaire. C'est par son intermédiaire que sont enregistrées la totalité des opérations réalisées dans le cadre du système européen d'échange de quotas d'émission. C'est une garantie supplémentaire en termes de contrôle des transactions et de prévention des fraudes. Les aspects financiers des transactions sont gérés par des bourses privées ou lors de contrats de vente hors cote (*over the counter*)⁸⁷⁰.

En dehors du RITC, il existe un registre international auquel sont connectés tous les registres nationaux des pays engagés à Kyoto et participant aux échanges de quotas d'émission.

ii. Le registre international des transactions

Le Registre ou Relevé international des transactions (RIT) est la pierre angulaire du système d'échange de permis d'émission. Il assure en effet une double fonction ; d'une part, le RIT constitue le point de passage obligé pour la vérification de l'ensemble des opérations effectuées par les opérateurs sur les registres nationaux ; il assure ensuite la transmission de l'information entre les registres nationaux et les registres régionaux notamment le registre communautaire. Cette fonction de « *nœud de communication* » est indispensable pour la viabilité du système⁸⁷¹. En pratique, la mission principale du RIT consiste à vérifier les transactions effectuées sur les registres nationaux afin de s'assurer de leur validité au regard des règles établies par Kyoto. Le contrôle porte généralement sur l'ensemble des transactions à savoir, l'affectation initiale des UQA, l'attribution d'URCE par le biais du registre MDP, l'attribution des URE générées par les projets MOC, le transfert d'unités entre deux entités, l'annulation d'unités détenues par une Partie et les acquisitions d'URCE temporaires générées par les activités LULUCF. Chaque opération

⁸⁶⁹ Article 34 du Règlement n° 2216/2004.

⁸⁷⁰ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 49.

⁸⁷¹ *Ibid.*, p. 127.

réalisée par le détenteur d'un compte dans un registre national est automatiquement transmise au RIT.

Soumis à un encadrement international rigoureux, tous les registres nationaux sont non seulement interconnectés, mais aussi reliés au RIT, qui est un journal de bord international administré par le Secrétariat de la Convention Climat⁸⁷². Ainsi, le marché international du carbone est le résultat de l'interconnexion des registres nationaux.

À travers ce système d'enregistrement et de support au transfert sécurisé des unités de réduction des émissions entre les différentes Parties, le RIT participe à la création d'une bourse mondiale du carbone⁸⁷³. Le suivi des quotas d'émission des entreprises présentes sur le marché du carbone de ces pays est plus facilement assuré, et encore il garantit une plus grande utilisation des mécanismes flexibles, envoyant un signal fort aux principaux acteurs de ce marché. Les registres nationaux ne peuvent dans ces conditions enregistrer des transactions soupçonnées d'être en non-conformité avec le Protocole dans la mesure où le RIT peut émettre immédiatement un avis pour approuver ou rejeter la transaction effectuée⁸⁷⁴. Ce contrôle en temps réel des opérations réalisées est rendu possible par la connexion des registres nationaux au RIT par le biais d'internet⁸⁷⁵. De plus, l'administrateur du RIT soumet chaque titulaire de compte à un processus d'initialisation

⁸⁷² COMBA (D.), « La convergence et le renforcement des mécanismes d'échange de droits d'émission » [En ligne], *Sentinelle, Revue hebdomadaire du site de la Société française pour le droit international*, 5 octobre 2008, disponible sur <http://www.sfdi.org/actualites/a2008/Sentinelle%20162.htmco2> (consulté le 05 mars 2012).

⁸⁷³ COMBA (D.), « Les mécanismes de marché des émissions. Expériences régionales et internationales », in COURNIL (C.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 113. En 2007, le NYSE Euronext et la Caisse des Dépôts ont créé le « Blue Next », la plus grande bourse internationale de produits environnementaux et ayant des ambitions mondiales. En février 2009, le seuil des 10 millions de tonnes échangées sur *Blue Next Spot CER* (BNS CER), unités issues de projets MDP a été franchi. Pour le « *European Climate Exchange* », le volume d'échange journalier en février 2009 aurait touché les 40 millions de tonnes (<http://www.ecx.eu/About-ECX>); de même on a le « *Nord Pool* » (<http://www.nordpool.com/asa>).

⁸⁷⁴ Il s'agit d'un système informatisé tenu par le Secrétariat qui supervise le bon déroulement des opérations au sein des registres nationaux, d'où le blocage automatique de toute transaction entachée d'irrégularité, et notamment en cas de non-respect des dispositions relatives aux mécanismes de flexibilité. En cas d'irrégularités, les conséquences seront supportées non seulement par les États, mais aussi par les opérateurs privés qu'ils auront autorisés à prendre part aux mécanismes.

⁸⁷⁵ BANCAL (J.-C.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 128. Lors de la création d'un compte dans un registre national, le titulaire de ce dernier doit s'assurer du respect d'un certain nombre de spécifications techniques qui lui permettront d'être connecté au RIT, condition d'ailleurs indispensable pour participer au système d'échange des permis d'émission. Chaque détenteur d'un compte doit prouver qu'il a mis en œuvre le « *Standard Data Exchanges* » qui est un ensemble d'exigences techniques permettant la liaison entre le RIT et les registres nationaux.

pour s'assurer du respect des règles techniques. Chaque registre national est ainsi soumis avant son entrée en fonction, à un rapport d'évaluation effectué par le Secrétariat de la Convention Climat pour s'assurer de sa compatibilité avec le RIT. C'est ainsi que le système géré par la Caisse des Dépôts et Consignations en France a été approuvé par les instances onusiennes dans un rapport publié en novembre 2007⁸⁷⁶. Une fois approuvé, le registre est en principe immédiatement opérationnel et connecté au RIT, sauf pour les Parties membres de l'UE où le registre ne sera opérationnel qu'une fois relié au registre des transactions communautaires. Le RIT et le RITC fonctionnent en tandem depuis leur connexion en 2008. Ils effectuent le contrôle et le suivi des transactions de manière conjointe. De plus, le registre de chaque État membre étant directement relié au RIT, chaque transaction concernant un État membre de l'UE est transférée dans le RITC pour y être enregistrée et faire l'objet de contrôle supplémentaire, d'où le double contrôle des échanges communautaires.

Le RIT a débuté grâce à la connexion du réseau japonais au système international. Sont désormais connectés, les registres nationaux des États communautaires et des États de l'Espace économique européen. Le registre australien s'est aussi rattaché au système du RIT⁸⁷⁷. Dans le cadre d'une performance plus accrue du système de registres, un Forum des administrateurs des systèmes de registres dont l'instauration a été décidée par la première COP/MOP a établi un groupe de travail pour élaborer une procédure et un modèle de présentation pour regrouper chaque année les résultats d'évaluation et de test du système de registres⁸⁷⁸. Le RIT aura permis à la fin de la première période d'engagement, de connaître précisément l'état des comptes de chaque Partie, la correspondance ou la différence entre les montants assignés et les montants utilisés d'émission de GES.

Le deuxième volet du contrôle systématique est basé sur les rapports que les États sont tenus d'envoyer aux organes de contrôle de la mise en œuvre des traités internationaux sur le changement climatique.

⁸⁷⁶ *Ibid.*, p. 129.

⁸⁷⁷ Site du Secrétariat de la CCNUCC, http://unfccc.int/kyoto_protocol/registry_systems/items/2723.php.

⁸⁷⁸ Rapport de l'Administrateur du RIT à la COP/MOP, novembre 2006, doc. FCCC/KP/CMP/2006/7, § 36.

B. LE SYSTÈME DES RAPPORTS

Parmi les procédures classiques de contrôle dans les grandes conventions internationales de protection de l'environnement, le système des rapports occupe un rang privilégié⁸⁷⁹. Le régime international du climat fait peser sur les États des obligations de « *reporting* » relativement lourdes. Les informations demandées portent sur les émissions nationales de GES, l'absorption par les puits, ainsi que les mesures prises et les politiques menées. Il s'agissait notamment d'un préalable à l'allocation des permis d'émission en 2008 au début de la première période d'engagement du Protocole. Cette obligation de rapporter **(1)** contribue ainsi à asseoir l'effectivité du régime climatique et à concrétiser les objectifs qu'il poursuit. L'efficacité d'un tel système réside dans le suivi rigoureux des rapports présentés par les Parties **(2)**.

1. L'obligation de rapporter

En dépit de l'émergence de nouvelles techniques, le système des rapports demeure encore aujourd'hui non seulement une pièce maîtresse dans le recollement de l'information, mais aussi la clef de voûte de l'ensemble de la procédure de contrôle⁸⁸⁰. La technique de contrôle basée sur le système des rapports, généralisée dans les conventions internationales de protection de l'environnement, entraîne l'obligation pour chaque État Partie de présenter des rapports périodiquement, rendant compte de ses activités dans le champ de la convention. Les États Parties sont soumis à une obligation de communication d'un certain nombre d'informations qui doivent permettre un examen de l'accomplissement de leurs obligations et l'évaluation de l'impact du traité. Il s'agit de communiquer les mesures de mise en œuvre du traité, et aussi des renseignements sur la manière dont fonctionne l'accord international⁸⁸¹. Cette obligation de rapporter prévue dans la CCNUCC a été précisée et complétée par le PK **(a)**. Aujourd'hui, le système des rapports dépasse largement le cadre des conventions internationales et s'applique même

⁸⁷⁹ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 150 et s.

⁸⁸⁰ BANNELIER-CHRISTAKIS (K.), « Le système des rapports », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement ...*, *op. cit.*, p. 91.

⁸⁸¹ La Convention de Bâle du 22 mars 1989 sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et leur élimination fait une large place au système des rapports étatiques en exigeant des informations sur tous les aspects de la Convention.

dans le droit communautaire où on le retrouve dans plusieurs directives de protection de l'environnement⁸⁸² **(b)**.

a. Les obligations prévues par les traités sur le climat

Les obligations de *reporting* prévues par la CCNUCC **(i)** ont été précisées et complétées dans le PK **(ii)**.

i. Les obligations prévues par la Convention Climat

La Convention de Rio fait obligation à toutes les Parties, pays industrialisés comme PED, de fournir à la COP, « *des inventaires nationaux des émissions anthropiques par leurs sources et de l'absorption par leurs puits* » de GES⁸⁸³. Les émissions induites ou évitées par l'utilisation des sols, le changement d'utilisation des sols et la sylviculture sont comptabilisées dans l'inventaire. Ce dernier est annuel et doit être présenté pour le 15 avril de chaque année. La périodicité des rapports n'est pas la même pour les pays de l'Annexe I et les PED, de même que les exigences en termes de qualité du *reporting*. Les Parties doivent également décrire régulièrement les activités conduites dans le champ de la Convention dans une « *communication nationale* »⁸⁸⁴. Le contenu et le calendrier des communications nationales varient selon que la Partie soit inscrite à l'Annexe I ou non. Chaque Partie doit fournir une description générale des mesures qu'elle prend ou envisage de prendre pour appliquer la Convention, et « *toute autre information que la Partie juge utile pour atteindre l'objectif de la Convention et propre à figurer dans sa communication, y compris, dans la mesure du possible, des données utiles à la détermination des tendances des émissions dans le monde* »⁸⁸⁵. Les pays développés doivent en outre faire figurer dans leur communication, la « *description détaillée des politiques et mesures qu'ils ont adoptées pour se conformer à l'engagement (...)* »⁸⁸⁶ de réduction ou de limitation des GES auquel ils ont souscrit, ainsi que « *l'estimation précise des effets que les politiques et*

⁸⁸² Conseil de l'UE, Directive n° 91/692/CEE du 23 décembre 1991 visant à la standardisation et à la rationalisation des rapports relatifs à la mise en œuvre de certaines directives concernant l'environnement, JOCE, 31 décembre 1991, p. 48.

⁸⁸³ Articles 4 et 12 de la CCNUCC.

⁸⁸⁴ Article 12 de la CCNUCC.

⁸⁸⁵ Article 12, § 1 de la CCNUCC.

⁸⁸⁶ Article 12, § 2 a) de la CCNUCC.

mesures (...) auront sur les émissions anthropiques de gaz à effet de serre par leurs sources et l'absorption par leurs puits (...)»⁸⁸⁷. Les Parties doivent s'appuyer pour rédiger leur communication nationale, sur les directives FCCC⁸⁸⁸ pour l'établissement des rapports et les procédures d'examen définies par la Conférence des Parties⁸⁸⁹. Des équipes d'experts mandatées par le Secrétariat procèdent à un examen approfondi des communications ainsi qu'à une visite sur place au moins une fois par période d'engagement. Le processus est par définition lourd et long ; les équipes d'experts ont terminé leur visite sur place en 2009 pour les quatrièmes communications nationales qui devraient être reçues par le Secrétariat au 1^{er} janvier 2006⁸⁹⁰.

La CCNUCC a suivi dans ses moindres détails le schéma élaboré par la Convention de Vienne sur la protection de la couche d'ozone stratosphérique⁸⁹¹. Celle-ci fait obligation aux Parties de transmettre à la COP instituée par l'article 6, par l'intermédiaire du Secrétariat, des renseignements sur les mesures qu'elles ont adoptées en application de la Convention et de ses protocoles additionnels, la forme et la fréquence de ces rapports étant déterminées par les réunions des Parties⁸⁹². L'annexe III précise le contenu des renseignements à fournir ; il s'agit notamment de la production des substances visées à l'Annexe I, de leur utilisation et modes d'utilisation, des importations et exportations. À partir des informations transmises par les États, le Secrétariat rédige à son tour un rapport qu'il transmet à la COP⁸⁹³. Celle-ci, à chacune de ses réunions passe en revue et discute ce « rapport sur les rapports ».

Les obligations de « reporting » au titre du PK sont venues renforcer celles de la Convention Climat.

⁸⁸⁷ Article 12, § 2 b) de la CCNUCC.

⁸⁸⁸ Framework Convention on Climate Change. Ces directives sont disponibles à l'adresse <http://www.ipcc-nggip.iges.or.jp/public/gp/english/>.

⁸⁸⁹ Décision 2/CP.1, Examen des communications initiales des Parties visées à l'Annexe I de la Convention, FCCC/CP/1995/7/Add.1, p 7.

⁸⁹⁰ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 11.

⁸⁹¹ Cette Convention a été adoptée le 22 mars 1985.

⁸⁹² Article 5 de la Convention de Vienne.

⁸⁹³ Article 7 de la Convention de Vienne.

ii. Les obligations au titre du Protocole

Le système des rapports du PK prend appui sur le dispositif mis en place au titre de la Convention Climat, tout en renforçant considérablement l'obligation de collecte et de communication de l'information des Parties visées à l'Annexe I (pays industrialisés). Les Parties de l'Annexe I sont ainsi tenues de présenter un rapport mettant en évidence les progrès accomplis conformément à l'article 3, paragraphe 2 du Protocole⁸⁹⁴. Rapport initial, cette communication ponctuelle doit établir la synthèse des actions et mesures que les Parties ont adoptées dès la mise en route du Protocole, en vue de créer les conditions d'une exécution effective⁸⁹⁵. La mise en œuvre effective de la première période d'engagement au 1^{er} janvier 2008 commande que les Parties anticipent le plus tôt possible les changements institutionnels, administratifs et techniques nécessaires, des progrès significatifs devant être accomplis en ce sens déjà en 2005. L'inventaire pertinent est donc l'inventaire à établir au titre de l'année 2008, l'échéance étant fixée par la COP chaque année au 15 avril. Les décisions 22/CP.7⁸⁹⁶ et 25/CP.8⁸⁹⁷ ont précisé et articulé le contenu de ce rapport sur les progrès accomplis dès 2005 autour de quatre points à savoir description des mesures internes et programmes adoptés en vue de préparer l'exécution des engagements pris, tendances et projections concernant les GES, évaluation des mesures internes adoptées au regard des engagements pris et des tendances et projections enregistrées, et enfin description des activités, actions et programmes adoptés au titre des inventaires nationaux de GES.

Par ailleurs, la décision 13/CMP.1⁸⁹⁸ conformément à l'article 7, paragraphe 4 du PK prévoit que chaque Partie de l'Annexe I doit soumettre au Secrétariat avant le 1^{er} janvier

⁸⁹⁴ L'article 3, § 2 du PK dispose que « *Chacune des Parties visées à l'Annexe I devra avoir accompli en 2005, dans l'exécution de ses engagements au titre du présent Protocole, des progrès dont elle pourra apporter la preuve* ».

⁸⁹⁵ L'article 7, § 3 du PK dispose que : « *Chacune des Parties visées à l'Annexe I communique les informations requises (...) chaque année, en commençant par le premier inventaire qu'elle est tenue d'établir en vertu de la Convention pour la première année de la période d'engagement qui suit l'entrée en vigueur du présent Protocole à son égard* ».

⁸⁹⁶ Décision 22/CP.7, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.3, p. 15.

⁸⁹⁷ Décision 25/CP.8, *Éléments mettant en évidence les progrès accomplis, conformément au paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2002/7/Add.3, p. 64.

⁸⁹⁸ Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées à arrêter en application du paragraphe 4 de l'article 7 du PK*, *op. cit.*, p. 25.

2007 ou un an après l'entrée en vigueur du Protocole à son égard, un rapport initial comprenant entre autres, des inventaires complets des émissions depuis 1990 ou toute autre année de référence, le calcul de la quantité attribuée conformément aux modalités établies par la COP/MOP, des informations précises concernant les systèmes et registres nationaux d'inventaires, les activités retenues au titre de l'UTCATF susceptibles d'influencer les quantités attribuées, etc. L'article 5, paragraphe 1 impose en outre aux Parties de mettre en place avant 2007, un système national d'inventaire, lequel doit être établi selon les méthodes préconisées par le GIEC, sous réserve de subir des « *ajustements* ».

Les pays industrialisés sont également tenus de compléter leurs inventaires annuels et communications nationales au titre de la Convention avec des informations complémentaires qui puissent permettre de déterminer leur conformité avec le Protocole. Chaque rapport fait l'objet d'un examen approfondi par des équipes d'experts dans un délai d'un an à compter de la date à laquelle il a été présenté, et d'une visite sur les lieux au moins une fois par période d'engagement⁸⁹⁹. Plusieurs décisions ont précisé les conditions de cet examen qui aboutit à un rapport dans lequel est évalué le respect des engagements de chaque Partie⁹⁰⁰. Les experts font ensuite rapport à la COP/MOP indiquant les problèmes éventuellement rencontrés pour remplir les engagements souscrits, et les facteurs influant sur leur exécution. Le PK a dans ce sens renforcé et précisé les obligations contenues dans la CCNUCC. La juxtaposition de toutes ces diverses obligations est la marque du raffinement et du renforcement de l'obligation de rapporter sous l'empire du Protocole.

Le « *reporting system* » a eu bien avant Kyoto, un écho favorable dans la mise en œuvre du Protocole de Montréal sur les substances appauvrissant la couche d'ozone dont l'article 7 précise le contenu et la fréquence des communications. Les Parties ont ainsi l'obligation de fournir annuellement au Secrétariat, des données statistiques sur leurs productions annuelles, leurs importations et leurs exportations en provenance ou à destination de pays Parties et de pays tiers, et sur les quantités détruites ou recyclées pour servir de matières premières. Des formulaires-types ont même été établis par la Réunion des Parties dans le but de limiter les rapports fantaisistes⁹⁰¹. Il a permis l'identification de cas de non-respect

⁸⁹⁹ Article 8 du PK.

⁹⁰⁰ Notamment les décisions 22/CMP.1, 23/CMP.1 et 24/CMP.1.

⁹⁰¹ Réunion des Parties, décision III/9.

plus substantiels, par exemple, les écarts par rapport au calendrier de mise en œuvre des substances ozonocides.

En dehors de la CCNUCC et du PK, l'obligation de faire rapport a été mise en œuvre en droit communautaire.

b. Les obligations de « reporting » en droit communautaire

La technique des rapports pour contrôler l'application du droit communautaire dérivé par les États membres est une pratique éprouvée en droit de l'UE. À partir du milieu des années 1970, la plupart des directives contiennent déjà des dispositions obligeant les États membres à faire régulièrement le rapport à la Commission de la façon dont ils les transposent et les appliquent⁹⁰². C'est ainsi que depuis l'Acte unique européen de 1986⁹⁰³ qui avait déjà introduit la notion de subsidiarité en matière de protection de l'environnement⁹⁰⁴, la technique des rapports pour contrôler l'application du droit communautaire a largement été utilisée dans ce domaine.

La surveillance de la mise en œuvre communautaire du PK par l'ensemble communautaire confère à cet exercice une « *saveur particulière* »⁹⁰⁵. À côté des États membres en effet, la Communauté européenne est elle-même tenue en tant que Partie au PK, par l'obligation de faire rapport au Secrétariat de la CCNUCC. Or, pour respecter ses engagements, elle dépend des informations fournies par les États membres, d'où l'intégration des lignes directrices de la COP/MOP en droit communautaire⁹⁰⁶. La ratification du PK sous la forme d'un accord mixte a ainsi conduit à un encadrement encore plus rigoureux de l'autonomie des États membres. L'objectif poursuivi est de coordonner les rapports de ces derniers avec ceux établis par la Communauté européenne, de façon à créer une cohérence entre les informations déclarées par les États membres au

⁹⁰² KRAMER (L.), *EC Environmental Law*, Sweet and Maxwell, London, 6th ed., 2003, p. 378.

⁹⁰³ Avant l'adoption de l'Acte unique, la compétence de la Communauté européenne en matière d'environnement dérivait du cadre étroit des articles 94 et 235 du Traité de Rome.

⁹⁰⁴ Ex-article 130 R : « *la communauté agit (...) dans la mesure où les objectifs peuvent être mieux assurés au niveau communautaire qu'au niveau des États membres pris isolément* ».

⁹⁰⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 93.

⁹⁰⁶ Décision 280/5004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de GES dans la Communauté et mettre en œuvre le PK, *op. cit.*, complétée par la décision 2005/166/CE de la Commission du 10 février 2005 fixant ses modalités d'exécution, C(2005)247, JOCE L55/57 du 1^{er} mars 2005.

Secrétariat⁹⁰⁷. C'est pour ces raisons que trois recours en manquement ont été introduits contre le Luxembourg par la Commission devant le juge communautaire, tandis que celui contre la Grèce n'a pas atteint le stade contentieux. L'ensemble de ces recours portaient sur la violation de la décision n° 280/2004/CE transposant l'obligation internationale de faire rapport au sein de la Communauté européenne. C'est ainsi que le Luxembourg a été déclaré deux fois en manquement vis-à-vis de cette obligation communautaire, en 2007⁹⁰⁸ et en 2009⁹⁰⁹. Quant à la deuxième affaire mettant en cause cet État en 2008, le juge communautaire s'est tenu à l'identification des défaillances dans le rapport soumis par le Luxembourg, sans que cela n'aboutisse *in fine* à la saisine du Comité d'observance ou à un arrêt du juge communautaire en raison des correctifs apportés au cours de la procédure⁹¹⁰.

Le système de rapports communautaire est complété par certaines dispositions de la directive établissant le SCEQE⁹¹¹ et par un règlement relatif à la comptabilisation des quotas d'émissions de GES détenus et échangés sur le marché communautaire⁹¹². En effet, en dehors des PNAQ, les États membres sont tenus d'établir et de communiquer des rapports annuels portant sur l'application du SCEQE, et notamment sur la surveillance des entreprises soumises au système. Les États membres sont ainsi tenus de s'assurer que les émissions sont surveillées conformément aux lignes directrices communautaires⁹¹³. Cela se traduit au sein du système communautaire de rapports, par la mention dans les rapports annuels des États membres relatifs à l'application du SCEQE, de la législation mise en place pour s'assurer que les installations visées à l'Annexe I sont autorisées à y participer conformément aux lignes directrices adoptées à cette fin. Pour faciliter l'élaboration de ces rapports, la Commission a établi un questionnaire, cette démarche s'intégrant dans ses

⁹⁰⁷ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 94.

⁹⁰⁸ CJCE, Arrêt du 18 juillet 2007, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-61/07, *Rec.*, p. I-00108.

⁹⁰⁹ CJCE, arrêt du 14 mai 2009, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-390/08. Cette affaire témoigne d'une volonté d'anticipation du contrôle international. En l'espèce, le Luxembourg a été déclaré en manquement pour défaut de transmission de l'information relative aux progrès escomptés requise sur le plan communautaire pour le 15 mars 2007. Cette information ne devait être communiquée au Secrétariat du Protocole que pour le 1^{er} janvier 2010, dans le cadre de la 5^e communication nationale des Parties à la CCNUCC, comprenant les informations supplémentaires au titre du PK.

⁹¹⁰ CJCE, ordonnance du 5 juin 2008, radiation, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-511/07, *JOCE* C 209 du 15/08/2008, p. 38.

⁹¹¹ Voir *supra*.

⁹¹² Règlement (CE) n° 2216/2004 de la Commission du 21 décembre 2004 concernant un système de registre normalisé et sécurisé ..., *op. cit.*

⁹¹³ Article 14, § 2 de la directive 2003/87/CE, *op. cit.*

efforts de standardisation et de rationalisation des rapports relatifs à la mise en œuvre de certaines directives concernant l'environnement⁹¹⁴. Le questionnaire, sur le fond, « *accorde une attention particulière (...) à l'allocation des quotas, à l'exploitation des registres, à l'application des lignes directrices relatives à la surveillance et à la déclaration des émissions, à la vérification et aux questions liées au respect des dispositions (...), ainsi qu' (...) au traitement fiscal des quotas* »⁹¹⁵.

Si le système des rapports est une obligation générale pour tous les pays Parties au PK, il n'en demeure pas moins que son efficacité reste soumise à certaines conditions.

2. L'efficacité du système des rapports

Le « *reporting system* » est un maillon de la chaîne des outils destinés à assurer que les Parties de l'Annexe I respectent leurs engagements, et les États respecteront d'autant mieux leurs engagements qu'ils sont assurés que les autres font de même⁹¹⁶. L'efficacité du système des rapports mis en place par le régime du climat repose sur une double condition, d'une part, les Parties doivent pouvoir fournir des informations de qualité et comparables (a); d'autre part, ces informations doivent être susceptibles de contrôle à travers un suivi des rapports (b).

a. La communication des informations de qualité et comparables

La mise en œuvre des engagements du PK repose en partie sur les mécanismes de flexibilité. Pour permettre leur bon fonctionnement, les données relatives au niveau d'émissions de GES de chaque Partie doivent être particulièrement fiables. Le marché créé par le PK est conçu de telle sorte que les Parties détenant plus de permis que ce qui leur est nécessaire pour respecter leurs objectifs de réduction d'émissions, puissent vendre ce surplus aux autres Parties⁹¹⁷. Or, le respect de leurs objectifs est apprécié à partir des données d'émissions comprises dans leurs inventaires. En outre, chaque permis

⁹¹⁴ Décision de la Commission 2006/803/CE, du 23 novembre 2006 modifiant la décision 2005/381/CE établissant un questionnaire en vue de la présentation de rapport sur l'application de la directive 2003/87/CE, JOCE L 329/38 du 25 novembre 2006; Directive n° 91/692/CEE du 23 décembre 1991 visant à la standardisation et à la rationalisation des rapports relatifs à la mise en œuvre de certaines directives concernant l'environnement, *op. cit.*

⁹¹⁵ Article 21(1) de la directive 2003/87/CE, *op. cit.*

⁹¹⁶ OCDE, *Mécanismes de Kyoto : modalités de suivi et respect des dispositions*, Paris, OCDE, 2001, p. 42.

⁹¹⁷ Articles 6, 12 et 17 du PK, *op. cit.*

échangeable correspond à un niveau d'émissions de GES. Au-delà de l'objectif assigné à chaque Partie visée à l'Annexe I, c'est l'évaluation de ce niveau qui devient la variable principale influençant l'offre et la demande du marché créé⁹¹⁸. Par conséquent, si une Partie venait à sous-estimer ses émissions de GES, considérant artificiellement qu'elle est allée plus loin que l'objectif qui lui est assigné, elle proposerait sur le marché une offre qui ne correspondrait pas à une réelle diminution de la pollution, et l'intérêt pour la lutte contre le changement climatique serait inexistant⁹¹⁹. Pour instaurer une confiance mutuelle entre les Parties et éviter que le marché ne crée une « *fausse monnaie* » sans correspondance pour l'environnement, il était impératif que les données d'inventaire d'émissions de GES soient maîtrisées autant que possible⁹²⁰. C'est pourquoi l'obligation de communication d'informations de meilleure qualité figure en substance au rang des critères d'éligibilité aux mécanismes de flexibilité de l'article 6 du PK⁹²¹. Le respect de ses obligations au titre du *reporting system* est donc nécessaire pour bénéficier du système d'échange de quotas. La décision 21/CP.7 reprise dans la décision 19/CMP.1 met d'ailleurs en relief l'importance de l'enjeu s'agissant des données d'inventaire. Il est en effet « *essentiel de disposer d'inventaires de qualité* » et la « *confiance* » dans les estimations des émissions et absorptions anthropiques de GES est nécessaire pour déterminer si les engagements visés à l'article 3 du Protocole sont respectés⁹²². Elle précise à cet égard qu'il est important de veiller à ce que les émissions ne soient pas sous-estimées ou les absorptions surestimées.

En plus de la qualité, la comparabilité des données constitue une dimension capitale⁹²³. Il est indispensable que les différents inventaires d'émissions de GES communiqués par les Parties soient comparables entre eux et d'une année à l'autre. En effet, si les méthodes d'estimation des émissions ou le champ d'application des inventaires varient dans l'espace

⁹¹⁸ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 44.

⁹¹⁹ *Ibid.*, p. 45.

⁹²⁰ *Ibid.* ; Voir également OCDE, *Mécanismes de Kyoto : modalités de suivi et respect des dispositions*, op. cit., p. 42 et s. ; PETERSON (S.), *Monitoring, Accounting and Enforcement in Emissions Trading Regimes*, CCNM/GF/SD/ENV(2003)5/FINAL, Paris, 2003, 21 p.

⁹²¹ L'article 6, § 1 c) dispose en effet qu'une Partie de l'Annexe I ne peut acquérir d'unités de réduction d'émissions si elle ne se conforme pas aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 5 et 7.

⁹²² Décision 21/CP.7, *Guide de bonnes pratiques et ajustements prévus au paragraphe 2 de l'article 5 du PK*, FCCC/CP/2001/13/Add.3, p. 11 ; Décision 19/CMP.1, *Cadre directeur des systèmes nationaux prévu au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, Annexe, § 3, p. 16 et s.

⁹²³ MAC FAUL (L.), « Kyoto Protocol national systems and registries : countdown to 2008 », *Vertic brief*, December 2004, p. 3

et dans le temps, la clarté des modalités de fonctionnement des mécanismes de flexibilité s'en trouve affectée, les empêchant de déployer leur effet incitatif⁹²⁴. L'évaluation de l'atteinte de l'objectif de réduction devient donc nettement plus complexe. Les Parties de l'Annexe I ont en commun d'être toutes des pays développés et forment de ce fait un bloc presque homogène. Toutefois, des disparités plus ou moins grandes existent entre les États en termes de capacités institutionnelles, techniques et financières, en termes aussi d'expérience dans la surveillance des émissions de GES, disparités encore accentuées du fait de la situation spécifique dans laquelle se trouvent les États en transition⁹²⁵. La nécessité que toutes les Parties de l'Annexe I évoluent vers l'adoption de procédures sinon harmonisées, du moins comparables constitue donc un défi de taille. Dès lors, les Parties doivent pour leurs inventaires, recourir à des méthodes comparables approuvées par la Conférence des Parties.

Face à ces enjeux et consciente des difficultés inhérentes à l'évaluation des niveaux d'émissions de GES, l'ampleur des secteurs d'activité ayant un impact sur ceux-ci, et le manque d'expérience résultant de la création d'un marché international *ab initio*, Kyoto apporte une double réponse. D'abord il encadre les conditions dans lesquelles les Parties recueillent l'information concernant les variations de GES⁹²⁶. Il détermine ensuite les conditions dans lesquelles l'ensemble des informations (quantitatives et qualitatives) est préparé et transmis à la COP/MOP. C'est dans cette perspective que la COP/MOP va adopter des lignes directrices⁹²⁷ élaborées par le GIEC⁹²⁸, celles-ci ayant vocation à

⁹²⁴ BARON (R.), LE PESANT (T.), « Permis d'émissions et Protocole de Kyoto : discussions autour d'un régime d'incitation et de coordination internationale », *Revue de l'énergie*, n° 521, 2000, p. 521-534.

⁹²⁵ L'article 3, § 6 du Protocole prévoit d'ailleurs que la COP/MOP leur accorde « *une certaine latitude dans l'exécution de leurs engagements (...)* » ; voir aussi les Décisions 3/CP.7, *Renforcement des capacités dans les pays en transition sur le plan économique*, FCCC/CP/2001/13/Add.1, p. 15, et 30/CMP.1, *Renforcement des capacités aux fins de mise en œuvre du Protocole de Kyoto dans les pays en transition parties*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.4, p. 7.

⁹²⁶ Article 5 du PK.

⁹²⁷ Décision 15/CMP.1, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du PK*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3 ; Décision 19/CMP.1, *Cadre directeur des systèmes nationaux prévus au paragraphe 1 de l'article 5 du PK*, *op. cit.*, Décision 14/CMP.1, *Cadre électronique standard pour la communication d'information sur les unités prévu par le PK* ; Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées à arrêter en application du paragraphe 4 de l'article 7 du PK*, *op. cit.* ; Décision 12/CMP.1, *Directives relatives aux systèmes prévus au paragraphe 4 de l'article 7 du PK*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2.

⁹²⁸ Version révisée de 96 des lignes directrices du GIEC ; Guide du GIEC des bonnes pratiques et de gestion des incertitudes dans les inventaires nationaux de GES ; Guide du GIEC des bonnes pratiques pour le secteur UTCAFT, disponible sur <http://www.ipcc.ch/languages/french.htm>, consulté le 2 février 2013.

favoriser la communication d'informations « *cohérentes, transparentes, comparables, exactes et exhaustives* »⁹²⁹. Ces lignes directrices ont en outre été complétées en 2006 par l'adoption d'une nouvelle norme ISO 14064 « *gaz à effet de serre* »⁹³⁰, qui a pour objet de promouvoir la quantification, la surveillance et la rédaction des rapports conformément aux exigences de la COP/MOP.

Les informations rapportées par les États, pour être fiables doivent faire l'objet d'un suivi.

b. Le suivi des rapports

La technique des rapports est plus poussée lorsque la tâche des institutions conventionnelles – généralement le Secrétariat ou la Conférence des Parties – ne se limite pas à recevoir les rapports pour les faire suivre aux autres Parties sans intervenir sur le fond. C'est le cas lorsque, une fois les rapports étatiques collectés, les structures administratives traitent et analysent les informations pour dresser à leur tour, des rapports dit « *de synthèse* » ou « *rapport sur les rapports* »⁹³¹. Ces rapports de synthèse sont plus facilement exploitables qu'une série de rapports juxtaposés. C'est ainsi que la Réunion des Parties au Protocole de Montréal sur les substances qui appauvrissent la couche d'ozone passe en revue les rapports de synthèse, à partir de l'obligation faite aux Parties d'établir un rapport et au Secrétariat de confectionner « *un rapport sur les rapports* »⁹³². Ces rapports de synthèse sont précieux en ce qu'ils fournissent un tableau de la mise en œuvre de chaque convention, disposition par disposition. En traitant les informations reçues dans les rapports, les organes de contrôle mettent à jour des problèmes de non-respect de nature générale ou ponctuelle. Le système des rapports ne peut d'ailleurs produire d'effets positifs que si un suivi rigoureux et des sanctions en cas de non-respect sont mis en place.

Même dans certains traités internationaux de protection de l'environnement, le contrôle systématique est complété et appuyé par des mécanismes indépendants chargés de

⁹²⁹ Décision 15/CMP.1, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du PK*, *op. cit.*

⁹³⁰ Voir <http://www.iso.ch/iso/fr/commcentre/pressreleases/2006/Ref994.html>, page consultée le 30 mars 2013.

⁹³¹ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 8.

⁹³² Article 12 c) du Protocole de Montréal.

recueillir des données sur l'environnement. Ainsi, le système EMEP⁹³³ fait encore figure d'exception. Mis en place par le Protocole du 28 septembre 1984 à la Convention de Genève de 1979⁹³⁴ sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, il fonctionne comme un réseau composé de plusieurs stations de surveillance implantées sur le sol des différents États Parties⁹³⁵. Il transmet annuellement les informations recueillies à l'organe exécutif de la Convention de Genève par le biais d'un rapport⁹³⁶. L'EMEP permet par là de compléter, voire d'invalider les informations transmises par les États Parties dans le cadre du système des rapports. Même, si un tel programme de surveillance n'a pas « *pour objectif d'identifier les États enfreignant leurs obligations, (...), la comparaison possible entre les informations (qu'il transmet) et celles obtenues dans le cadre des systèmes de contrôle sur la base de la présentation de rapports étatiques exerce une pression indirecte sur les États, pouvant les inciter à modifier leur comportement* »⁹³⁷.

Dans la mise en œuvre du régime climatique, les États ont compris l'enjeu en mettant en place un suivi « *à double détente* »⁹³⁸. Dans un premier temps, l'évaluation et le contrôle des rapports transmis par les Parties sont confiées à des équipes d'experts indépendants. Les rapports étatiques sont étudiés et décortiqués. Ces équipes d'experts procèdent sous l'égide du Secrétariat, à un examen approfondi des rapports ainsi qu'à une visite sur place au moins une fois par période d'engagement⁹³⁹. Les experts établissent ensuite un rapport

⁹³³ Programme concerté de surveillance continue et d'évaluation du transport à longue distance des polluants atmosphériques en Europe.

⁹³⁴ Depuis la décision n° 81/462/CEE du Conseil du 11 juin 1981, la Communauté européenne est Partie à la Convention de Genève ainsi qu'à ses protocoles notamment le Protocole de Sofia de 1988 sur les émissions et les mouvements d'oxyde d'azote, celui de Genève en 1991 sur la lutte contre les émissions de composés organiques volatils, le Protocole d'Oslo du 14 juin 1994 sur la réduction des émissions de soufre, les deux Protocoles d'Aarhus du 24 juin 1998, le premier sur les polluants organiques persistants et l'autre sur les métaux lourds, enfin le Protocole de Göteborg du 30 novembre 1999 sur la réduction de l'acidification, de l'eutrophisation et de l'ozone troposphérique.

⁹³⁵ MARTIN-BIDOU (P.), *Droit de l'environnement*, op. cit., p. 212. Les Parties à la Convention de Genève ont décidé de mettre en œuvre le Programme EMEP qui a pu fonctionner dès la signature de la Convention. Assez vite, un réseau de 90 stations de surveillance de la pollution a été mis en place dans 24 pays. Le programme favorise la collecte de données sur les émissions des polluants atmosphériques, sur la qualité de l'air, et permet ainsi d'évaluer les incidences de l'action des polluants.

⁹³⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), *La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement. Enjeux et défis*, op. cit., p. 60.

⁹³⁷ *Ibid.*

⁹³⁸ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 168.

⁹³⁹ Décision 2/CP.1, Examen des communications initiales des Parties visées à l'Annexe I de la Convention, op. cit., p. 7. Voir également les décisions 9/CP.2, 6/CP.3, 33/CP.7, 7/CP.11 et 26/CMP.1.

sur l'examen approfondi de chaque communication nationale et le soumet aux organes subsidiaires de la Convention. Le PK a insisté particulièrement sur cette étape en décrivant en détail la procédure à l'article 8. La décision 22/CMP.1 a établi les lignes directrices faisant apparaître que l'objectif central de cet examen est de permettre « *une analyse technique approfondie, objective, et exhaustive de tous les aspects de la mise en œuvre du Protocole* », et d' « *assurer la cohérence et la transparence de l'examen des informations communiquées par les Parties visées à l'annexe I en application de l'article 7 du Protocole de Kyoto* »⁹⁴⁰. À cet égard, l'exactitude des informations transmises est ici évaluée et donc la capacité des Parties de l'Annexe I à se doter d'un système fiable de mesures et de comptabilisation de toutes les informations quantifiées qu'elles sont tenues de transmettre. Les évaluations des experts ainsi que les rapports nationaux sont ensuite transmis à la COP/MOP. L'article 13, paragraphe 4 du PK lui confie le mandat d'évaluer la mise en œuvre du Protocole par les Parties⁹⁴¹. La COP/MOP examine donc périodiquement les obligations des Parties et adopte des rapports sur la mise en œuvre⁹⁴². La compétence de la COP/MOP est très étendue dans la mesure où elle est également investie du pouvoir de prendre les décisions nécessaires pour promouvoir la mise en œuvre effective du Protocole. Les éventuelles difficultés de mise en œuvre identifiées par les experts sont alors transmises au Comité d'application pour suite à donner, par l'intermédiaire du Secrétariat.

Il est important de souligner que le PK s'inspire ici des approches déjà éprouvées dans le cadre du Protocole de Montréal qui fait obligation aux Parties de soumettre des rapports, et au Secrétariat de confectionner un « *rapport sur les rapports* »⁹⁴³. Dans la mesure où les obligations de *reporting* sont beaucoup plus précises dans le Protocole que dans la Convention, la COP de la Convention de Vienne a décidé en 1993 qu'une Partie remplissait ses obligations de *reporting* au titre de la Convention dès lors qu'elle se

⁹⁴⁰ Décision 22/CMP.1, *Lignes directrices pour l'examen prévu à l'article 8 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3, Annexe, § 2 a) et b), p. 53.

⁹⁴¹ Articles 13, § 4 a) : « *sur la base des informations qui lui sont communiquées* » ; 13, § 4 b) : elle « *examine périodiquement les obligations des Parties* » en « *prenant dûment en considération* » l'examen prévu par l'article 7.2.

⁹⁴² Articles 13, § 4 b), 8, § 5 et 6 du PK.

⁹⁴³ Article 11, § 4, a).

conformait à ses obligations au titre du Protocole⁹⁴⁴. Ce qui est d'ailleurs aussi vrai dans le cas des traités sur le changement climatique.

Toutefois, si l'obligation faite aux États de remettre périodiquement un rapport peut inciter certains à plus de vigilance, il n'en demeure pas moins que celle-ci ne constitue pas en elle-même une garantie suffisante. C'est pourquoi le rapport doit être considéré, non pas comme le remède ultime à toutes les formes de non-respect, mais seulement comme la base nécessaire au déclenchement de mécanismes destinés à assurer le respect par les États de leurs obligations. C'est la raison pour laquelle la COP/MOP a donné une suite aux éventuelles difficultés ou manquements constatés, par la création d'un Comité d'observance sur la base des articles 18 et 20 du Protocole à travers la Décision 27/CMP.1.

La mise en œuvre des mécanismes de flexibilité de Kyoto a été soumise au contrôle systématique.

§ 2. L'APPLICATION DU CONTRÔLE SYSTÉMATIQUE AUX MÉCANISMES DE FLEXIBILITÉ

Le système institutionnel de contrôle du PK, à la fois très complexe et très bien élaboré constitue le cœur même du dispositif mis en place par la communauté internationale en vue d'assurer le contrôle du respect des engagements par les États Parties. Il encadre un ensemble de processus de collecte, de compilation, de traitement et d'interprétation de l'information, en particulier celle qui émane des États Parties au titre des inventaires, registres et autres rapports que ceux-ci ont l'obligation d'élaborer et de communiquer. Il s'agit d'un système très rigide présentant à certains égards le caractère d'un « *colosse aux pieds d'argile* »⁹⁴⁵ permettant d'une part, de vérifier le respect par les États, et plus largement par les développeurs de projets, de leurs engagements, et d'autre part, de contrôler le sérieux du travail des entités qui effectuent ce contrôle. La diversité des projets susceptibles d'être entrepris dans le cadre du MDP et de la MOC, associée au caractère inédit de ces mécanismes de projet, supposent un encadrement de l'obligation de

⁹⁴⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Un mécanisme original: la procédure de « *non compliance* » du Protocole relatif aux substances appauvrissant la couche d'ozone », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, op. cit., p. 236.

⁹⁴⁵ RICHARD (V.), « Le système de vérification : un colosse aux pieds d'argile ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 171.

rapporter. La particularité tient au fait que cette obligation de rapporter intervient, non pas seulement après, mais aussi avant que les projets ne soient réalisés⁹⁴⁶. Ce système, déjà éprouvé dans le Protocole de Montréal trouve une application originale dans le cadre de la mise en œuvre des mécanismes flexibles⁹⁴⁷, notamment des projets MDP (A) et MOC (B).

A. LE SYSTÈME DE CONTRÔLE DANS LE CADRE DU MDP

À l'opposé des échanges des droits d'émission et de la MOC, le MDP augmente le nombre d'unités de réduction utilisables par les Parties de l'Annexe I, et par conséquent le niveau d'émission globale de GES⁹⁴⁸. En contrepartie, le formalisme de la procédure est très strict, augmentant ainsi les délais de réalisation d'un projet⁹⁴⁹. Ce formalisme se décline en un contrôle à un double niveau, la vérification des activités des développeurs de projets⁹⁵⁰, puis celle des entités chargées de vérifier les activités des développeurs (1). Ce contrôle est appuyé par la mise en place d'un registre spécifique pour les échanges des crédits MDP (2).

⁹⁴⁶ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 78. Les premiers rapports transmis ne relatent pas la manière dont les porteurs de projet se sont acquittés de leurs engagements, mais celle au moyen de laquelle ils se proposent de participer au processus de réduction des émissions de GES. À chaque nouveau projet, ils fournissent des sortes de « pré-rapports » fixant l'étendue de leurs engagements, et notamment celle de leur obligation de rapporter à l'issue de la réalisation du projet. Si ces pré-rapports sont jugés satisfaisants, le cadre proposé sera accepté et le porteur de projet devra s'y conformer.

⁹⁴⁷ Le mécanisme de contrôle de la mise en œuvre du marché international du carbone ayant été déjà développé dans le cadre du système européen des échanges d'émission, le marché européen représentant d'ailleurs le marché de référence du carbone, il convient d'analyser ici les mécanismes de contrôle de la MOC et du MDP.

⁹⁴⁸ Rien n'empêche une entité qui respecte son quota d'émission d'investir parallèlement dans un projet MDP qui la conduira de fait à dépasser le quota qui lui est alloué.

⁹⁴⁹ Entre l'acte initial de la procédure et la délivrance d'unités, s'écoulent en moyenne 36 mois, délais jugés souvent trop excessifs par les Parties.

⁹⁵⁰ Les développeurs de projets sont pour la plupart, des sociétés relevant du secteur privé, soumettant l'ensemble de la documentation requise au Conseil exécutif du MDP afin d'obtenir l'enregistrement du projet en tant que MDP et la création d'URCE. Peuvent être amenées à développer des projets MDP, les institutions gouvernementales, les municipalités, les fondations, les institutions financières, les entreprises du secteur privé et les ONG.

1. Le contrôle à double niveau du MDP

Le contrôle des activités d'un développeur de projet se fait à la fois a priori par la validation⁹⁵¹ et l'enregistrement⁹⁵² du projet, et pendant et a posteriori à travers la vérification et la certification du projet (a). Ensuite intervient le contrôle des entités opérationnelles désignées (b).

a. Le contrôle a priori et a posteriori du projet MDP

Les Autorités nationales désignées (AND)⁹⁵³ mises en place par les États hôtes des investissements MDP déterminent les critères de développement durable propres à chaque État⁹⁵⁴ et contrôlent les processus d'approbation du projet⁹⁵⁵. Afin qu'un projet MDP soit validé, le développeur doit en premier lieu remplir un dossier standard qui comprend entre autres, l'objectif et les aspects techniques du projet, les modalités éventuelles du transfert de technologies, la description et la justification du projet, un plan de surveillance des émissions et des réductions, une étude d'impact du projet sur l'environnement et des commentaires reçus lors de la consultation des parties prenantes locales⁹⁵⁶. Il s'agit du

⁹⁵¹ La validation est « le processus d'évaluation indépendant d'une activité de projet par une entité opérationnelle désignée en fonction des critères applicables aux activités de projet au titre du MDP (...) » (Décision 3/CMP.1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, § 35, p. 14).

⁹⁵² L'enregistrement est « l'acceptation officielle par le Conseil Exécutif, d'un projet validé en tant qu'activité de projet au titre du MDP. L'enregistrement est une condition préalable à la vérification, à la certification et à la délivrance d'URCE relatives à cette activité » (Décision 3/CMP.1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre ...*, op. cit., Annexe, § 36, p. 14).

⁹⁵³ Les Autorités nationales désignées sont des institutions ou agences gouvernementales que le pays hôte du projet a désignées conformément au PK et qui ont pour fonction d'approuver les projets MDP qui leur sont présentés.

⁹⁵⁴ Mais ni le PK, ni les Accords de Bonn-Marrakech ne définissent ces critères, si ce n'est qu'aucun projet MDP qui utiliserait le nucléaire n'est éligible dans la Décision 17/CP.7, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.2, p. 20 ; voir aussi HALVORSSSEN (A. M.), « The Kyoto Protocol and developing countries : The clean development mechanism », *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy*, 2005, p. 367-369.

⁹⁵⁵ Décision 3/CMP.1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre ...*, op. cit., Annexe, § 29, p. 12.

⁹⁵⁶ Décision 4/CMP.1, *Directives concernant le mécanisme pour un développement propre*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1, Annexe II, p. 45 et s. On entend par « parties prenantes », le public (particuliers, groupes ou communautés) qui est touché par le projet, ou qui est susceptible de l'être (*Ibid.*, Annexe I, § 13, p. 32).

document descriptif du projet (DDP)⁹⁵⁷ qui est la base de toute demande de validation, et qui doit satisfaire à au moins deux conditions essentielles dont le niveau ou scénario de référence et l'additionnalité. Ces deux aspects du DDP sont plus proches de l'objet principal du PK, à savoir la diminution du niveau global d'émissions de GES. La mention des méthodes proposées pour définir le niveau d'émissions de référence, la durée de vie opérationnelle estimée du projet, la période de comptabilisation choisie, et la façon dont les émissions sont réduites en dessous de ce qui se serait produit en l'absence du projet, sont des informations nécessaires pour déterminer l'additionnalité du projet. Enfin, les pré-rapports doivent comporter un plan relatif à la surveillance et au calcul des réductions d'émissions réalisées grâce au projet. Le contenu des pré-rapports n'est donc pas laissé à l'entière discrétion des porteurs de projet. Ils ne sont pas totalement autonomes dans leur « *auto-limitation* »⁹⁵⁸ d'autant plus que les descriptifs de projet que les investisseurs soumettent pour que leur projet soit approuvé et enregistré, doivent comporter au minimum ces éléments cités plus haut.

Le dossier est ensuite transmis à une « *entité opérationnelle désignée* » (EOD)⁹⁵⁹, personne morale indépendante accréditée par le Conseil exécutif du MDP (*CDM Board* en anglais)⁹⁶⁰. Celle-ci a compétence pour valider le projet. La procédure de validation est publique, l'EOD devant divulguer le descriptif du projet, recueillir les observations des Parties au Protocole, des parties prenantes et des ONG accréditées auprès de la Convention, et rendre publiques ces observations⁹⁶¹. Sur la base du rapport de validation, le Conseil exécutif du MDP décide ou non d'enregistrer le projet. L'enregistrement constitue en effet l'ultime étape dite administrative avant le démarrage du projet. Il est considéré

⁹⁵⁷ Le DDP est le document technique de référence en ce qu'il précise le contexte et les objectifs du projet. Il est élaboré en fonction d'un scénario de référence, sous condition d'un critère dit d'additionnalité. Il reste administrativement l'élément fondateur du projet car les éléments qu'il présente permettent au Conseil Exécutif de déterminer sa position relativement à l'enregistrement du projet.

⁹⁵⁸ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 79.

⁹⁵⁹ *Designated Operational Entities (DOE)* en anglais. Les EOD sont des entités nationales ou internationales qui ont été accréditées par le Conseil Exécutif du MDP. Elles sont souvent dénommées tierces parties validatrices parce qu'elles valident les DDP. Elles doivent agir de façon objective et neutre. Parmi les plus reconnues, on peut citer le *Japan Quality Assurance Organization*, le *Japan Consulting Institute*, le *Bureau Veritas Quality International Holding S.A.*, le *SGS United Kingdom Ltd.*, le *Korea Energy Management Corporation*, le *TÜV Industrie Service GmbH*, etc.

⁹⁶⁰ Décision 3/CMP.1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre ...*, op. cit., Appendice A : « Normes d'accréditation des entités opérationnelles », p. 21.

⁹⁶¹ *Ibid.*, Annexe, § 40, p. 15.

comme définitif au plus tard huit semaines après réception de la demande d'enregistrement par le Conseil exécutif à moins qu'une demande de révision n'ait été formulée par une Partie participant à l'activité de projet, ou au moins par trois membres du Conseil exécutif du MDP. Le projet peut toutefois être d'ores et déjà opérationnel au moment de son enregistrement. L'enregistrement n'en demeure pas moins une condition nécessaire à l'attribution de crédits carbone.

Dans le cadre du contrôle pendant et a posteriori du projet MDP, le contrôle porte sur la vérification et la certification du projet. Une EOD différente de celle qui a validé le projet est chargée de vérifier les réductions d'émissions découlant de la mise en œuvre du projet MDP. Elle vérifie périodiquement que le projet est conforme aux informations qui ont été communiquées a priori, en particulier, le bon déroulement du plan de surveillance, au besoin en procédant à des inspections sur place qui peuvent « *donner lieu, notamment, à la consultation des archives dans lesquelles sont consignés les résultats, à des entretiens avec les participants au projet et les parties prenantes au niveau local, à la collecte de données de mesure, à l'observation des pratiques établies et à la vérification de la précision du matériel de surveillance* »⁹⁶². Cette vérification s'effectue sur la base du DDP et conformément à un plan de suivi qui comporte nécessairement une visite de reconnaissance sur le site du projet. Elle peut adresser des recommandations à l'investisseur MDP sur les corrections à apporter au système de surveillance et informer les participants des problèmes qui pourraient exister sur la conformité du fonctionnement effectif du projet par rapport au descriptif du projet enregistré.

Le rapport de vérification qui en résulte est ensuite rendu public et communiqué aux participants, aux États Parties concernés et au Conseil exécutif. Lorsque les réductions d'émissions dues au projet sont bien constatées, l'EOD informe les participants, les États Parties concernés et le Conseil exécutif de sa décision sur la certification et rend public le rapport de certification⁹⁶³. Le Conseil exécutif, sur la base du rapport de surveillance d'émissions délivré par le développeur du projet et du rapport de vérification de l'EOD peut délivrer, quinze jours après réception du rapport de certification, un volume d'URCE équivalent aux réductions d'émission constatées⁹⁶⁴, à moins que l'une des Parties

⁹⁶² *Ibid.*, Annexe, § 62 b), p. 19.

⁹⁶³ *Ibid.*, Annexe, § 63, p. 19.

⁹⁶⁴ *Ibid.*, Annexe, § 64-66, p. 19 et s.

concernées, ou au moins trois membres du Conseil exécutif ne demandent un réexamen. Mais au préalable, le Conseil exécutif du MDP s'assure que les entités opérationnelles désignées ont mené à bien leur mission, en exerçant son droit de contrôle sur les activités de ces dernières.

b. Le contrôle des entités opérationnelles désignées

Le Conseil exécutif du MDP et la COP/MOP supervisent les activités des EOD a priori et a posteriori. L'accréditation des EOD est effectuée par le Conseil exécutif qui vérifie si elles satisfont aux normes d'accréditation. Il doit pouvoir vérifier que chaque EOD continue à satisfaire aux normes d'accréditation, et en fonction des résultats de cette vérification, se prononce sur le renouvellement de l'accréditation de l'EOD tous les trois ans⁹⁶⁵. En outre, il peut à tout moment procéder à des contrôles ponctuels qui peuvent déboucher sur une procédure de vérification de la conformité aux normes d'accréditation. À défaut de conformité, le Conseil exécutif peut demander à la COP/MOP la suspension ou le retrait de l'accréditation, à l'issue de l'audition de l'EOD concernée. Dans l'hypothèse où l'enregistrement d'un projet MDP pose un problème relatif à la validité de l'activité proposée, cela peut aussi fournir l'occasion de vérifier que l'EOD a correctement évalué le projet et l'a validé de façon adéquate. De plus, la décision 3/CMP.1 prévoit la possibilité d'un réexamen de la délivrance d'URCE proposée par une EOD, qui ne peut porter que sur « *des questions de fraude, de malversation ou d'incompétence de la part des entités opérationnelles désignées* »⁹⁶⁶.

Qu'il s'agisse du contrôle de l'accréditation, du contrôle intervenant au moment de l'enregistrement du projet MDP ou de la vérification qui intervient au moment de la certification, les activités des EOD peuvent faire l'objet d'un examen si un État Partie participant au projet ou trois membres du Conseil exécutif le demandent. Le contrôle peut donc déboucher sur un retrait de l'accréditation de l'EOD en cas d'éventuels manquements. Mais cette décision n'a aucune incidence sur la poursuite du projet MDP déjà validé et vérifié, ou sur la délivrance d'URCE, à moins que les anomalies constatées imputables à l'EOD soient réellement importantes. La décision de la COP/MOP est rendue publique et dans le cas où des anomalies ont affecté le calcul des URCE, « *l'entité*

⁹⁶⁵ *Ibid.*, Annexe, § 20, p. 11.

⁹⁶⁶ *Ibid.*, Annexe, § 65, p. 19-20.

opérationnelle dont l'accréditation a été retirée ou suspendue doit, dans les 30 jours qui suivent l'examen, acquérir et transférer sur un compte d'annulation tenu par le Conseil exécutif dans le registre du MDP une quantité correspondant au tonnage déduit, celui-ci, exprimé en équivalent-dioxyde de carbone, étant égal à l'excédent d'URCE délivré, tel que déterminé par le Conseil exécutif ».

Le contrôle de la mise en œuvre des projets MDP est appuyé par le registre MDP qui assure le suivi des opérations d'échange d'URCE une fois délivrées par le Conseil exécutif du MDP.

2. Le registre spécifique du MDP

L'existence d'un registre dédié aux projets MDP assure le suivi des opérations propres à ce type de projet. La décision 3/CMP.1 confie au Conseil exécutif, l'établissement et la tenue du registre du MDP conformément à son Appendice D. Ce registre se présente « *sous la forme d'une base de données électronique normalisée contenant entre autres, des éléments communs concernant la délivrance, la détention, la cession et l'acquisition d'URCE* »⁹⁶⁷. De plus, la structure et la présentation du registre doivent être conformes à des normes permettant l'échange de données entre lui-même, les registres nationaux et le registre international des transactions. En outre, Chaque URCE est détenue sur un seul compte ; l'Appendice D précise qu'un numéro propre est attribué à chaque compte du registre du MDP, et chaque URCE porte un numéro de série qui lui est propre⁹⁶⁸. « *Sont ouverts dans le registre MDP les comptes suivants :*

- *un compte d'attente pour le conseil exécutif, sur lequel sont crédités les URCE avant d'être transférées sur d'autres comptes,*
- *au moins un compte de dépôt pour chaque partie non visée à l'annexe I qui accueille une activité de projet au titre du MDP ou qui demande l'ouverture d'un compte,*
- *au moins un compte d'annulation des URE, URCE, UQA, et UAB en quantité égale à l'excédent d'URCE délivré, tel que déterminé par le Conseil exécutif, lorsque l'accréditation d'une entité opérationnelle désignée a été retirée ou suspendue,*

⁹⁶⁷ *Ibid.*, Appendice D, § 2, p. 27.

⁹⁶⁸ *Ibid.*, Appendice D, § 5 et 7, p. 27 -28.

- *au moins un compte sur lequel sont détenues ou transférées les URCE correspondant à la part des fonds destinés à couvrir les dépenses administratives et à aider à financer le coût de l'adaptation, conformément au paragraphe 8 de l'article 12. Aucune URCE ne pourra être déposée sur ce compte »*⁹⁶⁹.

L'administrateur du registre du MDP (le Conseil exécutif) assure la publicité des renseignements non confidentiels par une interface accessible au public sur internet. Ces renseignements comprennent notamment le titre et le lieu du projet, l'année de délivrance des URCE, les EOD qui sont intervenues et les versions électroniques téléchargeables de la documentation requise par la Décision 3/CMP.1.

Le contrôle systématique et continu a été également appliqué dans la mise en œuvre des projets MOC.

B. LE SYSTÈME DE CONTRÔLE DANS LE CADRE DE LA MOC

La vérification se fait ici également à un double niveau et elle est mise en œuvre par le Comité de supervision de la MOC⁹⁷⁰ qui est l'organe-pivot du système de vérification dans le cadre de la MOC. Elle passe notamment par le contrôle des activités des États de l'Annexe I (1) et celui des entités indépendantes accréditées (2).

1. La vérification des activités des pays industrialisés

Cet aspect de la vérification comprend deux procédures dites *track 1* et *track 2*, une procédure simplifiée (a) et une procédure complète (b).

a. La procédure simplifiée

Cette procédure élimine les processus de vérification liés au caractère additionnel des réductions des émissions qui sont compris dans la procédure complète. Elle s'applique aux Parties de l'Annexe I ayant souscrit des engagements chiffrés de limitation ou de réduction des émissions tels que listés dans l'Annexe B du PK, pour autant que ces pays ont rempli

⁹⁶⁹ *Ibid.*, Appendice D, § 3, p. 27.

⁹⁷⁰ *Joint Implementation Committee* en anglais

toutes les conditions d'admissibilité⁹⁷¹. La vérification dans le cadre du *Track 1* repose essentiellement sur des mécanismes d'auto-surveillance (rapports, inventaires, registres) dont l'établissement et le fonctionnement sont normés par des lignes directrices adoptées par la COP/MOP. L'intérêt pour un État Partie hôte d'un projet MOC est que s'il remplit toutes les conditions d'admissibilité, il peut lui-même vérifier l'additionnalité des réductions des émissions anthropiques ou des renforcements des absorptions résultant du projet, c'est-à-dire le fait que ces réductions d'émission et renforcements d'absorption « viennent s'ajouter à ceux qui pourraient se produire autrement (...) »⁹⁷². Une fois cette vérification faite, la Partie hôte peut délivrer la quantité appropriée d'URE⁹⁷³.

Les États hôtes éligibles à la procédure simplifiée peuvent aussi recourir au *Track 2* et se soumettre ainsi à la procédure de vérification du Comité de supervision⁹⁷⁴.

b. La procédure complète

Le cycle d'un projet MOC voie 2 est pratiquement identique au cycle du MDP, seul le vocabulaire étant adapté. Le *track 2* permet aux Parties hôtes qui ne remplissent pas entièrement les conditions d'admissibilité présentées ci-dessus d'émettre et de transférer des URE, à condition de se soumettre à la procédure de vérification du caractère additionnel des réductions des émissions, chapeautée par le Comité de supervision, et de satisfaire aux critères des alinéas a), b) et d) du paragraphe 21 de la décision 9/CMP.1⁹⁷⁵. Cette vérification de l'additionnalité et du respect des critères de l'article 6 et des dispositions pertinentes des lignes directrices est opérée par les entités indépendantes accréditées (EIA), selon les modalités définies par le Comité de supervision de la MOC⁹⁷⁶.

⁹⁷¹ Décision 9/CMP.1, *Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, § 21.

⁹⁷² *Ibid.*, Annexe, § 23, p. 8.

⁹⁷³ *Ibid.*

⁹⁷⁴ *Ibid.*, Annexe, § 25, p. 8.

⁹⁷⁵ *Ibid.*, Annexe, § 24, p. 8. Selon les alinéas a), b) et d) du § 21, il faut que le pays hôte :

- a) soit Partie au Protocole de Kyoto,
- b) la quantité qui lui est attribuée suivant les paragraphes 7 et 8 de l'article 3 soit calculée et enregistrée conformément à la décision 13/CMP.1,
- d) ait mis en place un registre national conformément au paragraphe 4 de l'article 7 et selon les prescriptions énoncées dans les lignes directrices arrêtées en application dudit paragraphe.

⁹⁷⁶ *Ibid.*, Annexe, § 30, p. 9.

Les EIA déterminent si le projet a obtenu l'agrément des Parties concernées, s'il va entraîner une réduction additionnelle des émissions ou un renforcement de l'absorption, et si un niveau de référence et un plan de surveillance appropriés ont été définis pour le projet⁹⁷⁷.

La procédure d'examen des projets MOC et des éléments constitutifs des dossiers sont pour le reste assez semblables à ceux de la validation dans le cadre du MDP (publicité des éléments de procédure, étude d'impact environnemental, document descriptif de projet, etc.). La conclusion concernant un descriptif de projet de l'EIA est réputée définitive quarante cinq jours après la date à laquelle elle est rendue publique, à moins qu'une Partie qui participe au projet ou trois des membres du Comité de supervision ne demandent qu'elle soit réexaminée⁹⁷⁸. C'est donc le Comité de supervision qui prend la décision définitive. Dans la phase d'exécution du projet, les EIA vérifient les rapports de surveillance établis par les participants au projet. La délivrance des URE dépend de leurs conclusions à moins qu'une Partie participante ou trois membres du Comité en appellent au Comité de supervision pour une procédure de réexamen. Comme dans le cadre du MDP, le Comité de supervision exerce en sus du contrôle des projets, un contrôle sur les EIA.

2. Le contrôle des entités indépendantes accréditées

Le Comité de supervision encadre les activités des EIA en ce qu'il les accrédite et vérifie si elles continuent de satisfaire aux normes d'accréditation, et si leurs activités sont conformes aux règles pertinentes du PK et des lignes directrices. En outre, les EIA qui évaluent les projets MOC ne sont pas les mêmes que celles qui examinent les rapports des États sur les projets. Ici également, le principe est de permettre autant que possible aux projets de se poursuivre à moins que les dysfonctionnements soient d'une gravité telle que la suspension ou le retrait de l'accréditation de l'EIA concernée ne soit pas suffisante. Dès lors, la « *suspension ou le retrait de l'accréditation d'une entité indépendante accréditée n'a d'incidence sur les projets vérifiés que si des anomalies importantes, imputables à l'entité concernée sont relevées* »⁹⁷⁹. Le Comité de supervision a le pouvoir de nommer une autre EIA qui sera chargée d'évaluer l'importance des dysfonctionnements et de

⁹⁷⁷ *Ibid.*, Annexe, § 31, p. 9.

⁹⁷⁸ *Ibid.*, Annexe, § 35, p. 10.

⁹⁷⁹ *Ibid.*, Annexe, § 42-44, p. 11.

proposer des mesures correctrices. Comme dans les projets MDP, lorsque suite aux manquements d'une EIA, une quantité trop importante d'URE a été attribuée, c'est à l'EIA fautive qu'il incombe de réparer.

Les éventuels manquements des États constatés lors du contrôle effectué à travers le système des rapports et de registres, sont transmis par le Secrétariat au Comité d'observance qui exerce de ce fait un contrôle en aval.

SECTION II.

LES PROCÉDURES DE CONTRÔLE EN AVAL : LE COMITÉ D'OBSERVANCE

La procédure de non-conformité offre un exemple typique des modalités souples et respectueuses des souverainetés de mise en œuvre du contrôle international et de ses effets⁹⁸⁰. Au delà d'un simple constat, elle tente d'allier le respect et la promotion du droit à une éventuelle sanction. La procédure de non-respect d'une convention internationale de protection de l'environnement a été mise en œuvre pour la première fois dans le cadre du Protocole de Montréal sur les substances appauvrissant la couche d'ozone⁹⁸¹. Depuis, elle a été relayée par plusieurs conventions internationales dont le PK qui fait donc partie des conventions environnementales dites de « troisième génération »⁹⁸². La procédure de non-

⁹⁸⁰ IMPERIALI (C.), « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, op. cit., p. 14.

⁹⁸¹ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), et al, *Droit international de l'environnement*, op. cit., p. 154. Cette procédure originale a été adoptée à titre provisoire lors de la Réunion de Londres en 1990 par la décision II/5 de la Conférence des Parties au Protocole de Montréal, conformément au Protocole en son article 8. Elle n'a été adoptée formellement que lors de la quatrième Réunion (Décision IV/5, *Rapport de la quatrième Réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone*, Doc. UNEP/OzL.Pro.18/10, 16 novembre 2006, p. 22.

⁹⁸² Selon la classification de MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'enjeu du contrôle dans le droit international de l'environnement et le Protocole de Kyoto en particulier », op. cit., p. 20, il existe trois générations de conventions dans le domaine de la protection de l'environnement. En vertu de cette classification, la première génération de conventions se caractérise par son manque d'effectivité. L'image de conventions dormantes, ou « *sleeping treaty* », est alors employée pour faire référence à des régimes dénués de techniques de contrôle spécifiques et internalisées, ou même de toute institutionnalisation de la coopération entre Parties contractantes. Puis dans le milieu des années 70, la deuxième génération de conventions environnementales se distingue par le fait que la coopération s'institutionnalise et que des techniques de contrôle variées sont expérimentées. Parmi ces conventions, on peut citer entre autres la

respect du Protocole dite de l'observance s'inspire donc des approches déjà éprouvées pour établir une procédure inédite et originale basée essentiellement sur le Comité de contrôle du respect des dispositions qui semble être aujourd'hui le plus puissant et le plus indépendant des comités de ce type⁹⁸³. Le dispositif d'observance a pour objectif de faciliter, de favoriser et de garantir le respect des engagements découlant du PK⁹⁸⁴. Il s'inscrit donc dans une logique duale, une logique préventive permettant d'identifier les difficultés d'application en y apportant des solutions adéquates selon une approche coopérative; ensuite une logique coercitive aboutissant à des sanctions graduées en fonction de la cause du non-respect, de son ampleur et de sa persistance. Le mécanisme d'observance s'illustre particulièrement à travers sa spécificité vis-à-vis des autres mécanismes internationaux de règlement des différends (**Paragraphe 1**), et par rapport à son mode de fonctionnement (**Paragraphe 2**).

§ 1. LA SPÉCIFICITÉ DU COMITÉ DE CONTRÔLE DE KYOTO

Malgré quelques affaires significatives, la responsabilité internationale de l'État est peu mise en œuvre en matière environnementale. Cela s'explique par des raisons financières, techniques, diplomatiques et juridiques. La nature particulière des obligations environnementales et les difficultés rencontrées dans le cadre de l'identification de l'auteur, de l'action en responsabilité et dans l'évaluation et la réparation du dommage sont

Convention de Genève de 1979 sur la pollution atmosphérique transfrontière, la Convention d'Espoo de 1991 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière, etc. qui contenaient déjà les germes d'une procédure de non-respect. Enfin, à partir des années 90, la troisième génération de conventions réinvente, à côté des techniques de contrôle de deuxième génération, la réaction à l'illicite sous une forme plus souple : la procédure de non-conformité, dont le PK offre le modèle le plus abouti. Parmi ces conventions, on peut citer entre autres, la Convention de Bâle de 1989 sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et leur élimination, la Convention d'Aarhus de 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, la Convention de Stockholm de 1998 sur les polluants organiques persistants (POPs), le Protocole de Cartagena de 2000 sur la prévention des risques biotechnologiques, la Convention de Rotterdam de 2001 sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable à certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet d'un commerce international, le Traité international de 2001 sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

⁹⁸³ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux changements planétaires », in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, op. cit., p. 101. Selon lui, le mécanisme d'observance de Kyoto apparaît, d'un strict point de vue juridique et technique, comme le degré le plus achevé d'un mécanisme de contrôle du respect des normes environnementales initié dans le cadre du Protocole de Montréal.

⁹⁸⁴ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, p. 97.

autant d'obstacles auxquels la victime devra faire face⁹⁸⁵. La mise en place du Comité d'observance a ainsi été rendue nécessaire par la particularité du domaine propre à la protection de l'environnement **(A)** et les difficultés inhérentes à la mise en œuvre de la responsabilité internationale **(B)**.

A. UNE SPÉCIFICITÉ INHÉRENTE AU DOMAINE DE LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

Le régime général de la responsabilité internationale de l'État a pour fondement l'illicéité. Autrement dit, la violation d'une règle juridique internationale entraîne la responsabilité du sujet du droit auquel elle est imputable. L'application de ce principe en DIE a été consacrée par la sentence arbitrale du 11 mars 1941 dans *l'affaire de la Fonderie de Trail*⁹⁸⁶. Pourtant la protection de l'environnement reste un domaine spécifique qui tend à bouleverser les règles traditionnelles de la responsabilité internationale⁹⁸⁷. Cela tient à plusieurs raisons, non seulement le contenu souvent vague des obligations en ce domaine, mais aussi la spécificité des dommages environnementaux, ainsi que le fait que la méconnaissance des obligations conventionnelles résulte bien souvent davantage d'une difficulté voire d'une impossibilité de mise en œuvre pour des raisons techniques ou financières, que de la mauvaise volonté de l'État⁹⁸⁸.

⁹⁸⁵ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 172 et s.

⁹⁸⁶ Tribunal arbitral, *Affaire de la Fonderie de Trail*, Sentence arbitrale du 11 mars 1941, *RSA*, Tome III, pp. 1907 et s. Cette affaire illustre le premier cas de contentieux international provoqué par un cas de pollution transfrontières. En l'occurrence, les fumées nocives émises par une fonderie de plomb située en territoire canadien dévastaient les récoltes d'agriculteurs américains, établis de l'autre côté de la frontière. En l'espèce, en l'absence de règles de DIP, les arbitres raisonnèrent par analogie, en se référant aux principes applicables en cas de pollution des eaux, par-delà les limites d'un État fédéré dans un ensemble fédéral. La responsabilité du Canada fut alors retenue par les arbitres. Cette sentence est considérée comme constituant l'ébauche d'une règle de droit coutumier international consacrant « *le principe de l'utilisation non dommageable du territoire* », et la responsabilité de l'État en cas de dommages causés à l'environnement d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune compétence territoriale (Principes 21 de la Déclaration de Stockholm et 2 de la Déclaration de Rio). Le principe affirmé par les arbitres indique l'existence d'une obligation générale des États de ne pas user de leur territoire ou d'en permettre l'usage « *de manière que des fumées provoquent un préjudice sur le territoire d'un autre État ou aux propriétés des personnes qui s'y trouvent* » (*ibid.*, p. 1965). Voir aussi KISS (A.), BEURIER (J.-P.), *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 507.

⁹⁸⁷ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 171.

⁹⁸⁸ DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *op. cit.*, p. 892 et s. ; « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale des États dans ses rapports avec la protection de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement*, *op. cit.*, p. 269 et s. ;

En effet, en matière environnementale, la première difficulté réside dans la souplesse des engagements internationaux. La plupart des traités environnementaux tracent uniquement les contours d'objectifs à atteindre, et donc leur consistance dépend entièrement de la volonté des Parties. L'obligation environnementale est également une obligation d'anticipation et de prévention dont le contenu exact peut varier d'une activité à l'autre ou selon les moyens et progrès techniques⁹⁸⁹. Souple et ambiguë, celle-ci n'est pas aisée à appréhender, et pourtant la détermination de l'obligation primaire est nécessaire pour qualifier le fait illicite et engager la responsabilité internationale, car comme l'a affirmé la CIJ, la responsabilité internationale de l'État n'est engagée que si un droit est violé et non s'il y a simplement atteinte à un intérêt⁹⁹⁰.

Ensuite, l'identification de l'auteur de la pollution aux fins de l'imputation du fait illicite pose problème⁹⁹¹. La question de l'attribution du fait internationalement illicite à un sujet de DI est abordée dans les articles 4 à 11 du projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite de la Commission du Droit International (CDI)⁹⁹². Afin de régler la question de l'attribution, il faut déterminer l'auteur de l'illicite⁹⁹³, ce qui en matière environnementale est très complexe, d'autant plus qu'une distance plus ou moins grande peut séparer le lieu des faits dommageables et celui du préjudice. Pour les pollutions de toutes sortes (mer, fleuves, atmosphère), elle peut se

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 50 et s.

⁹⁸⁹ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 172.

⁹⁹⁰ CIJ, arrêt du 5 février 1970, *affaire de la Barcelona Traction*, *Rec.* 1970, p. 3, spé. p. 35-36, § 44 à 46.

⁹⁹¹ LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », *op. cit.*, p. 249.

⁹⁹² Voir la Résolution 56/83 du 12 décembre 2001, annexe, par laquelle l'AG des NU a pris acte de ce projet d'articles, mais ne l'a toujours pas adopté formellement comme un traité. Voir également HAFNER (G.), BUFFARD (I.), « Les travaux de la Commission du droit international : de la responsabilité à la prévention des dommages », in SFDI, *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, *op. cit.*, pp. 145 et s.

⁹⁹³ Selon le projet d'articles de la CDI, un comportement est imputable à un État si celui-ci ou l'un de ses organes (art. 4), une personne ou une entité exerçant des prérogatives de puissance publique (art. 5), viole une obligation internationale, et ce, même s'il s'agit d'actes dépassant la compétence de l'organe ou de l'entité en question (art. 7). C'est aussi le cas lorsqu'une entité privée exerçant des prérogatives de puissance publique en cas de carence de l'État (art. 9) ou un organe d'un autre État mis préalablement à la disposition de l'État en question (art. 7) commet un fait internationalement illicite. De même, si une personne agit sous le contrôle ou la direction d'un État, la violation d'une obligation est imputable à ce dernier (art. 8). Enfin, le comportement d'un mouvement insurrectionnel est imputable à un État dans les conditions prévues à l'article 10.

chiffrer par dizaines, centaines voire par des milliers de kilomètres⁹⁹⁴. Même à courte distance, le dommage environnemental peut être causé par des activités si nombreuses que, malgré le fait d'en connaître les auteurs, il est impossible de les rendre individuellement responsables : petits pollueurs de cours d'eau, pollution de l'air par des véhicules à moteur⁹⁹⁵.

La troisième difficulté réside dans l'établissement du lien de causalité entre le fait générateur et le préjudice⁹⁹⁶. Si l'existence d'un dommage n'est pas une condition générale de la mise en jeu de la responsabilité internationale, il en va autrement lorsque la réparation d'un préjudice est demandée. La victime, l'État lésé doit alors prouver l'existence d'un lien de causalité entre la violation de l'obligation internationale et le dommage pour lequel il demande réparation. Ce lien de causalité peut être direct, l'attitude de l'État crée directement un préjudice à un autre État⁹⁹⁷, ou indirect notamment lorsque l'État manque à ses obligations de vigilance et laisse porter atteinte aux droits d'un autre État⁹⁹⁸. Cependant, en matière environnementale, la preuve de ce lien de cause à effet est difficile à rapporter en raison de « *l'interaction de phénomènes naturels, dont certains ne sont pas encore suffisamment connus et échappent (...), du moins partiellement, à la connaissance humaine* »⁹⁹⁹. Cette difficulté peut résulter également de la grande distance matérielle et surtout temporelle pouvant séparer le fait générateur du dommage¹⁰⁰⁰. Les effets néfastes d'une pollution peuvent en effet se produire à plus ou moins longue échéance, problème

⁹⁹⁴ KISS (A.), « La réparation pour atteinte à l'environnement », in SFDI, *La responsabilité dans le système international*, Colloque du Mans, Paris, Pedone, 1991, p. 228.

⁹⁹⁵ *Ibid.*, p. 229.

⁹⁹⁶ LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », *op cit.*, p. 249.

⁹⁹⁷ Par exemple l'attentat commis en 1985 à Auckland en Nouvelle-Zélande contre le navire de l'ONG Greenpeace, le Rainbow Warrior par des agents des services français constitue directement une atteinte à la souveraineté territoriale de la Nouvelle-Zélande.

⁹⁹⁸ C'est par exemple le cas du comportement des autorités iraniennes lors de la prise d'otages de l'ambassade des États-Unis à Téhéran qui n'ont pas pris les mesures pour prévenir l'occupation de l'ambassade par les étudiants islamistes et la prise en otage des diplomates. Le manquement du gouvernement iranien à son obligation de protection est la cause des préjudices subis (CIJ, arrêt du 24 mai 1980, *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, Rec. 1980, p. 3).

⁹⁹⁹ HAFNER (G.), « Le contexte particulier de la responsabilité dans le droit international de l'environnement », in WEIL (P.), DUPUY (P.-M.), LEBEN (Ch.) (dir.), *Droit international 5. Cours de l'Institut des hautes études internationales de Paris*, Paris, Pedone, 2001, p. 31.

¹⁰⁰⁰ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 175.

mis en lumière par l'accident nucléaire du 26 avril 1986 à Tchernobyl¹⁰⁰¹. De même, dans certaines situations, le dommage est causé par une pollution continue, qui en plus peut être le résultat de la combinaison de plusieurs émissions – c'est le cas du dépérissement des forêts –, ce qui rend très difficile l'établissement du lien de causalité¹⁰⁰². Enfin, la même émission polluante peut avoir des conséquences différentes en fonction par exemple, de circonstances physiques ou météorologiques (vent, ensoleillement, brouillard, tempête en mer, inondations), et dans un tel cas, il est quasiment impossible d'imputer le dommage à une cause précise¹⁰⁰³.

Enfin, la mise en œuvre de la responsabilité internationale de l'État en matière environnementale se heurte au problème technique d'évaluation et de réparation du dommage. En effet, l'obligation de réparation posée par la CPJI dans *l'affaire de l'Usine de Chorzów* (voir infra) a été reprise à l'article 31 du Projet d'articles de la CDI qui prévoit que l'État responsable doit réparer intégralement le préjudice causé. À cet effet, trois formes de réparation ont été mises en œuvre avec la possibilité de les cumuler. Il s'agit de la restitution, de l'indemnisation et de la satisfaction. La restitution consiste dans le rétablissement de la situation antérieure au fait internationalement illicite¹⁰⁰⁴. Dans le cas où elle n'est pas matériellement possible, l'État responsable est tenu d'indemniser le dommage causé¹⁰⁰⁵. C'est une réparation par équivalent qui couvre tout le dommage dans ses aspects matériels mais aussi moraux¹⁰⁰⁶. En dehors de l'indemnisation, l'État responsable du fait illicite peut reconnaître sa responsabilité et exprimer ses regrets ou présenter des excuses officielles à l'État victime, comme l'a fait la France dans *l'affaire du Rainbow Warrior*. Cette forme de réparation s'appelle la satisfaction¹⁰⁰⁷. Si ces diverses

¹⁰⁰¹ *Ibid.* ; voir aussi HAFNER (G.), « Le contexte particulier de la responsabilité dans le droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 31.

¹⁰⁰² KISS (A.), « La réparation pour atteinte à l'environnement », in SFDI, *La responsabilité dans le système international*, *op. cit.*, p. 229.

¹⁰⁰³ *Ibid.* ; voir également KISS (A.), BEURIER (J.-P.), *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 510. ; DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 175.

¹⁰⁰⁴ Article 35 du Projet d'articles de la CDI.

¹⁰⁰⁵ Article 36 du Projet d'articles de la CDI.

¹⁰⁰⁶ Par exemple, dans *l'affaire du Rainbow Warrior*, la France s'est engagée à verser la somme de sept millions de dollars en réparation de l'ensemble des préjudices subis par la Nouvelle-Zélande (accord du 9 juillet 1986, *RGDIP*, 1987, p. 1054).

¹⁰⁰⁷ Article 37 du Projet d'articles de la CDI.

formes de réparation sont aisées à mettre en œuvre en droit international général, tel n'est pas le cas en DIE. La plupart du temps, en cas de dommage environnemental, la restitution est matériellement impossible. Si l'indemnisation peut être considérée comme une forme de réparation plus adéquate, elle ne va pas sans poser des difficultés certaines. Selon l'article 36 du Projet d'articles de la CDI, l'indemnité qui est versée au titre de la réparation doit couvrir « *tout dommage susceptible d'évaluation financière, y compris le manque à gagner dans la mesure où celui-ci est établi* ». Pourtant, certains éléments de l'environnement ne se sont pas vus attribuer de valeur économique. Comment évaluer par exemple le prix d'un oiseau englué dans une marée noire ? De plus, le coût de la remise en état de l'environnement devrait être inclus si elle est réalisée par l'État victime. Le caractère intégral de la réparation s'avère bien être une condition nécessaire à son effectivité¹⁰⁰⁸.

La spécificité des questions environnementales rend donc compte de l'inadéquation des règles de la responsabilité internationale des États.

B. UNE SPÉCIFICITÉ LIÉE À L'INADÉQUATION DES RÈGLES DE LA RESPONSABILITÉ INTERNATIONALE CLASSIQUE

Les États sont tenus de respecter leurs engagements. La violation de ces obligations primaires fait naître une obligation secondaire découlant de la mise en œuvre de la responsabilité internationale de l'État. Toutefois, la mise en jeu de cette responsabilité en matière environnementale se heurte à l'inadaptation des règles juridictionnelles classiques (1), et on aurait pensé dans une telle situation à une percée de la responsabilité objective. Mais là encore, on note l'existence d'un vide juridique en la matière (2).

1. L'inadaptation des procédures juridictionnelles classiques

Normalement, en ne se conformant pas à un traité, un État viole ses obligations internationales et encourt clairement pour cela la mise en œuvre de sa responsabilité devant un organe de règlement des différends, la suspension ou la fin du traité concerné, l'adoption de contre-mesures, ou encore l'adoption d'une résolution du Conseil de sécurité

¹⁰⁰⁸ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 176.

en cas de rupture de la paix¹⁰⁰⁹. Dès lors, comme l'a exprimé la CPJI en 1928, « *c'est un principe du droit international, voire une conception générale du droit, que toute violation d'un engagement comporte l'obligation de réparer* »¹⁰¹⁰. La CIJ a réaffirmé ce principe dans l'*Affaire Gabčíkovo-Nagymaros* en 1997¹⁰¹¹. Pourtant, ces mécanismes ne sont pas utilisés en DIE, pas plus que ne sont utilisés les mécanismes de règlement pacifique des différends qui en constituent habituellement le support d'autant plus que la mise en œuvre de la responsabilité internationale des États n'est pas adaptée aux problèmes environnementaux¹⁰¹². En particulier, l'imputabilité à un sujet de DI, le chiffrage ou l'établissement du lien de causalité avec le fait générateur se heurtent à de grandes difficultés pratiques. En outre, l'activation des mécanismes de règlement des différends qui est le support traditionnel de la mise en jeu de la responsabilité internationale des États découle de l'existence d'une violation préalable du DI et de la naissance d'un différend¹⁰¹³. Or, la nature des obligations contrôlées en matière d'environnement implique un contrôle préventif, « *les dommages à l'environnement étant souvent irréversibles et (...) dans ces conditions, mieux vaut les prévenir* »¹⁰¹⁴.

Pourtant, nombreuses sont les conventions internationales environnementales à inclure une clause de règlement des différends, prévoyant que « *tout différend relatif à l'interprétation et l'application* » de la Convention sera réglé par des moyens diplomatiques, et en cas d'échec, par le recours à une juridiction internationale, tribunal arbitral ou CIJ¹⁰¹⁵. Alors que pendant des années, de telles clauses jamais invoquées

¹⁰⁰⁹ *Ibid.*, p. 239 ; voir aussi LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre et sanction du non-respect*, *op. cit.*, p. 247.

¹⁰¹⁰ CPJI, *Affaire de l'Usine de Chorzów*, arrêt du 13 septembre 1928, *Rec. Série A*, n° 17, p. 29.

¹⁰¹¹ CIJ, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* (Hongrie/Slovaquie), *op. cit.*, p. 3.

¹⁰¹² NGUYEN QUOC (D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, *op. cit.*, p. 1439 et s.

¹⁰¹³ MALJEAN-DUBOIS (S.), NEGRE (C.), « La procédure de non-respect du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 332.

¹⁰¹⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'enjeu du contrôle dans le droit international de l'environnement et du Protocole de Kyoto en particulier », *op. cit.*, p. 23.

¹⁰¹⁵ LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre et sanction du non-respect*, *op. cit.*, p. 247 ; MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 134.

pouvaient s'analyser comme des clauses de style, elles ont récemment abouti à trois sentences arbitrales, dans l'*Affaire du thon à nageoire bleue* opposant l'Australie et la Nouvelle Zélande au Japon¹⁰¹⁶, dans celle de l'*Usine Mox* opposant l'Irlande au Royaume Uni¹⁰¹⁷, et dans celle de l'*Apurement des comptes* opposant les Pays-Bas à la France¹⁰¹⁸. La décision classique en la matière, la sentence arbitrale rendue dans l'*Affaire de la Fonderie de Trail*¹⁰¹⁹ paraît longtemps bien isolée, et il faut attendre 1997 pour que l'environnement occupe de nouveau une place centrale dans les litiges soumis au juge ou à l'arbitre

¹⁰¹⁶ TIDM, *Affaire du Thon à nageoire bleue* (Australie et Nouvelle Zélande c. Japon), sentence arbitrale du 4 août 2000 sur la compétence et la recevabilité, *RSA*, 2004, p. 40. En l'espèce, l'Australie et la Nouvelle Zélande demandent l'application de mesures conservatoires en attendant la constitution d'un tribunal arbitral en se fondant sur la compétence obligatoire du TIDM (les trois pays étant Parties à la Convention de Montego-Bay sur le droit de la mer). Le motif pour lequel les mesures conservatoires sont demandées est que la pêche expérimentale unilatérale du Thon à nageoire bleue (TNB) pratiquée par le Japon et son manque de coopération à la conservation et à la gestion du TNB comportent le risque de causer un grave préjudice aux droits de l'Australie et de la Nouvelle Zélande. Mais le Japon rejette la compétence obligatoire du TIDM et invoque un traité conclu en 1993 qui admet plutôt la compétence de la CIJ, le différend n'étant pas selon lui d'ordre juridique mais plutôt scientifique. Mais le TIDM a admis sa compétence *prima facie* pour connaître du différend, et ordonné la prescription de mesures conservatoires.

¹⁰¹⁷ TIDM, *Affaire de l'usine Mox (Irlande c. Royaume-Uni)*, Affaire n° 10, Ordonnance du 3 décembre 2001, [2001] *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances du TIDM*, 95 [Affaire de l'usine MOX]. Cette affaire porte sur les risques de pollution de la mer par des substances radioactives, en l'occurrence par l'Usine Mox. Dans cette affaire, l'Irlande demandait au TIDM la prescription de mesures conservatoires en se fondant sur l'article 290-5 de la Convention sur le droit de la mer de 1982 en attendant la constitution d'un tribunal arbitral. Cette affaire a été l'occasion pour le Tribunal de se pencher sur d'importantes questions concernant, d'une part, les conditions de la prescription des mesures conservatoires et, d'autre part, certains principes fondamentaux pour la protection de l'environnement. Les mesures conservatoires sont des mesures exceptionnelles dont la prescription est laissée à l'appréciation discrétionnaire de la juridiction saisie, comme l'indique d'ailleurs le texte même de l'article 290 selon lequel cette juridiction « peut prescrire toutes mesures [qu'elle] juge appropriées en la circonstance ». Saisi dans l'attente de la constitution d'un tribunal arbitral, le TIDM doit alors vérifier, en vertu de l'article 290-5, si l'urgence de la situation rend la prescription de telles mesures nécessaire. L'affaire de l'Usine MOX lui donnait ainsi l'occasion de préciser le critère d'urgence et son applicabilité aux mesures sollicitées par le demandeur, comme à celles qu'il choisit de prescrire de son propre chef.

¹⁰¹⁸ Tribunal arbitral, *Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre les chlorures du 3 décembre 1976*, Pays-Bas c/ France, Sentence arbitrale du 12 mars 2004, volume XXV, pp. 267-344, reproduite dans *RGDIP*, 2004, p. 777-836. En l'espèce, quatre pays (Suisse, Allemagne, Pays-Bas et France), des États riverains du Rhin ont décidé de mener des opérations afin de limiter les pollutions de ce fleuve en réduisant les rejets de chlorures. Mais un différend va surgir entre les Pays-Bas et la France sur l'interprétation et l'application du Protocole, à propos du financement des opérations notamment par rapport au montant du transfert financier nécessaire pour procéder à l'apurement des comptes. La sentence rendue par le tribunal ne donne raison quant à la détermination de la somme finale, ni aux Pays-Bas ni à la France, dans la mesure où le montant de la restitution déterminée par le tribunal se situe exactement à mi-chemin entre les prétentions des deux parties.

¹⁰¹⁹ Tribunal arbitral, *Affaire de la Fonderie de Trail*, *op. cit.*, pp. 1907 et s.

international¹⁰²⁰. Encore s'agit-il dans les deux cas que de différends strictement bilatéraux. La logique de cette jurisprudence demeurerait tributaire d'une conception du DI fondée sur des relations de stricte réciprocité entre les États. Elle laissait peu de place à la dimension environnementale de la responsabilité internationale¹⁰²¹.

Le déclenchement d'une procédure juridictionnelle pour violation d'une convention environnementale multilatérale s'inscrit donc dans un contexte juridique fort différent. Les autres techniques classiques de mise en œuvre du DI se révèlent également inadaptées¹⁰²². Il en est ainsi de la possibilité admise généralement dans le cadre d'un traité multilatéral, qu'un État invoque l'« *exception d'inexécution* », en répondant à la violation d'une obligation conventionnelle par un autre État, en suspendant à son tour, partiellement ou totalement l'application du traité¹⁰²³. Pour les traités créant en effet non des obligations réciproques, mais des obligations objectives, l'inexécution irait à l'encontre de l'objet du traité¹⁰²⁴. Ce type de réaction n'est pas envisageable dans le cadre des conventions environnementales qui créent des obligations *erga omnes* à l'égard de tous les États¹⁰²⁵. Ce système classique a été remis en cause pour la première fois dans le cadre de la protection des droits de l'homme¹⁰²⁶. L'exception à la règle générale prévue au paragraphe 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne de 1969 pour les traités à « *caractère humanitaire* » ne peut que valoir pour les conventions environnementales. Plus généralement, la menace de contre-mesures¹⁰²⁷ peut être efficace si les États ont

¹⁰²⁰ CIJ, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* (Hongrie/Slovaquie), *op. cit.* ; voir notamment MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'arrêt rendu par la Cour Internationale de Justice le 25 septembre 1997 en l'affaire relative au projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie) », *AFDI*, 1997, vol. XLIII, p. 286-332. Également *Affaire du Rhin de fer* (Pays-Bas c. Belgique), *op. cit.* ; CIJ, *Affaire des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine c. Uruguay), ordonnances sur les mesures conservatoires des 13 juillet 2006 et 23 janvier 2007, *op. cit.*

¹⁰²¹ RAZAFINDRATANDRA (Y.), « Les procédures en droit de l'environnement », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, p. 97.

¹⁰²² BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des accords de Montréal », *op. cit.*, p. 387.

¹⁰²³ Article 60 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.

¹⁰²⁴ DECAUX (E.), DE FROUVILLE (O.), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 8^e éd., 2012, p. 109.

¹⁰²⁵ HAFNER (G.), « Le contexte particulier de la responsabilité dans le droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 27.

¹⁰²⁶ *Ibid.*, p. 26.

¹⁰²⁷ Article 22 et Chapitre II de la troisième partie du projet d'articles de la CDI sur la responsabilité internationale des États pour fait internationalement illicite, adopté en deuxième lecture en 2001 et annexé à la Résolution 56/83 de l'AG en date du 12 décembre 2001, *op. cit.*

effectivement un intérêt mutuel à une mise en œuvre effective du traité¹⁰²⁸. Mais, dès lors que les obligations que celui-ci contient sont non réciproques et fondées sur la notion d'un intérêt général et supérieur, donc du « *bien commun* », lorsque « *les États contractants n'ont pas d'intérêts propres ; ils ont seulement tous et chacun un intérêt commun, celui de préserver les fins supérieures qui sont la raison d'être de la convention* »¹⁰²⁹, l'État qui viole le traité redoutera beaucoup moins les contre-mesures. S'il le viole en effet, c'est qu'il tire de la violation un bénéfice supérieur, à court terme tout au moins, à celui qu'il tirerait du respect. C'est un fait d'ailleurs que les États répugnent à mettre en œuvre ces mécanismes dans le domaine de l'environnement, les jugeant « *trop lourds, souvent aléatoires, et d'utilisation politiquement dommageable* »¹⁰³⁰. Une telle mise en jeu de la responsabilité est de nature à compromettre la coopération entre États dans le cadre de la convention, si ce n'est les relations diplomatiques elles-mêmes¹⁰³¹. Au regard de l'intérêt commun poursuivi par l'ensemble des Parties contractantes, il est plus cohérent de permettre à l'État défaillant de se conformer à ses obligations par une assistance technique ou financière, que d'engager sa responsabilité. Dans un objectif de promotion de la Convention, ce sont les moyens de remédier à la situation qui vont être proposées aux États, accompagnés lorsque cela sera nécessaire et possible, d'une incitation sous la forme d'une assistance juridique, technique ou financière. Gardant à l'esprit le fait que les conventions ont été adoptées pour le « *bien commun* », sans que les États en retirent à court ou moyen terme de bénéfices, il importe en effet d'aider au respect des obligations qu'elles contiennent, que de sanctionner le non-respect¹⁰³². L'utilisation de sanctions risquerait de ne pas servir l'objet de la convention, et en particulier de décourager la participation des États¹⁰³³. La finalité préventive du droit de l'environnement impose des obligations propres à la matière, dont la sanction peut sembler difficile à assurer dans le cadre du droit

¹⁰²⁸ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Sources du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 17.

¹⁰²⁹ Pour reprendre une formulation employée par la CIJ dans son *Avis relatif aux réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, *Rec. 1951*, p. 23.

¹⁰³⁰ DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale des États dans ses rapports avec la protection de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement*, *op. cit.*, p. 275.

¹⁰³¹ BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des accords de Montréal », *op. cit.*, p. 387.

¹⁰³² LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », *op. cit.*, p. 250.

¹⁰³³ *Ibid.*

international classique¹⁰³⁴. Ce qui implique que les réactions aux manquements soient plus collectives qu'individuelles, reposant sur les structures instituées pour la mise en œuvre des conventions, et que les traditionnelles réactions à l'illicite ne jouent qu'un rôle marginal, l'accent étant davantage mis sur la promotion du respect du droit¹⁰³⁵. Selon Pierre-Marie DUPUY, la responsabilité internationale est ici, d'une manière générale, plutôt « *contournée* » en amont par le développement de mécanismes de prévention, d'assistance technique et financière, avec la volonté d'éviter la mise en œuvre des procédures classiques, et en aval par la fourniture d'une assistance en lieu et place de sanctions¹⁰³⁶.

Face à l'inadaptation des moyens classiques, le DIE a donc fait preuve de vitalité et expérimenté des moyens nouveaux ou empruntés à d'autres domaines novateurs tels que le droit au développement ou encore la protection des droits de l'homme. Des procédures de contrôle spécifiques ont été éprouvées dans le cadre de plusieurs conventions internationales de protection de l'environnement¹⁰³⁷. Le Protocole de Montréal sur les substances qui appauvrissent la couche d'ozone revêt de ce point de vue un intérêt majeur, car il constitue un modèle, le premier dans le cadre duquel une telle procédure a été expérimentée. La question s'est même posée de savoir s'il fallait marginaliser le Comité d'observance de Kyoto au profit des mécanismes de règlement juridictionnel des différends internationaux, par exemple soumettre les contentieux relatifs à la mise en œuvre des traités sur le climat à la CIJ¹⁰³⁸. Étant donné qu'il n'existe pas de hiérarchie formelle entre le règlement juridictionnel des différends et le mécanisme d'observance¹⁰³⁹,

¹⁰³⁴ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Force du droit et droit de la force en droit international de l'environnement », in BEN ACHOUR (R.), LAGHMANI (S.) (dir.), *Le droit international à la croisée des chemins : force du droit et droit de la force*, Sixième rencontre internationale de la Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, Paris, Pedone, 2004, p. 367.

¹⁰³⁵ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 37-74.

¹⁰³⁶ DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *op. cit.*, p. 895.

¹⁰³⁷ LANFRANCHI (M.-P.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le contrôle du juge international : un jeu d'ombres et de lumières », ..., *op. cit.*, p. 249.

¹⁰³⁸ BELLIER (S.), « Observance et procédures existantes de règlement juridictionnel des différends internationaux : quelles articulations ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 230.

¹⁰³⁹ *Ibid.*, p. 231. Cette absence de hiérarchie formelle implique la règle du parallélisme des procédures et l'exclusion d'une logique de substitution entre les procédures. Conformément à la décision 24/CP.7, Section XVI, p. 69-81, « *Les procédures et mécanismes de contrôle fonctionnent sans préjudice des dispositions des articles 16 et 19 du Protocole* ». Il en découle que le recours au mécanisme

il est clair que le Comité d'observance garde toute sa vigueur dans le cadre du contrôle des engagements de Kyoto et du post-Kyoto. De plus et comme nous l'avons déjà souligné, l'inadaptation du juge international aux différends environnementaux résultant des AEM créant des obligations objectives est bien démontrée ; outre la règle du consentement des États Parties au litige¹⁰⁴⁰, on évoque aussi la faible jurisprudence de la CIJ portant sur des litiges environnementaux. Ainsi, si la CIJ peut être adaptée aux différends environnementaux résultant de conventions bilatérales¹⁰⁴¹, tel n'est pas le cas des AEM créant des obligations objectives. Le juge international n'a que rarement connu de différends ayant des rapports avec l'environnement. Même la Chambre spéciale pour les questions d'environnement de la CIJ créée en 1993¹⁰⁴² n'a jamais fonctionné. Le système Kyoto peut s'en passer avec un Comité de contrôle consolidé et doté de réels pouvoirs. On le voit d'ailleurs à travers le mode de fonctionnement du mécanisme d'observance.

d'observance n'empêche pas le recours à la CIJ ou à l'arbitre. D'autre part, une procédure engagée devant le Comité d'observance ne peut être interrompue sous prétexte que le juge international est saisi, et vice versa. Cette solution est conforme aux AEM contenant une procédure de non-respect des dispositions. Ainsi, lors de la quatrième Réunion des Parties au Protocole de Montréal sur les substances appauvrissant la couche d'ozone, les Parties ont déclaré que la procédure applicable en cas de non-respect « (...) s'applique sans préjudice de la procédure relative au règlement des différends prévue à l'article 11 de la Convention de Vienne » (Doc. UNEP/OzL.Pro.4/15, p. 54, *Rapport de la quatrième réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone* – Annexe IV, Procédure applicable en cas de non-respect -, Copenhague, 23-25 novembre 1992). Le PK rejette aussi la logique de substitution du système d'observance au règlement juridictionnel des différends et vice versa. Il opère ainsi dans son article 19 un renvoi à la clause de règlement des différends de l'article 14 de la CCNUCC. Les deux procédures existent parallèlement. Elles sont théoriquement susceptibles d'être activées simultanément ou successivement. De la sorte, le mécanisme d'observance ne remplace pas le règlement juridictionnel des différends, et aucun ne prime sur l'autre. Toutefois, les deux organes pourraient se trouver dans une situation de concurrence qui se traduira non seulement en termes de compétence, mais également en termes de droit applicable, et *in fine* en termes de solution adoptée (pour une discussion générale sur cette problématique, voir DELAS (O.), COTE (R.), CREPEAU (F.), LEUPRECHT (P.), (dirs.), *Les juridictions internationales : complémentarité ou concurrence ?*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 184 p.). Dès lors, ce pourrait être l'application effective des dispositions en cause qui s'en trouverait menacée, et au-delà, l'unité du DI (en ce sens, voir KOSKENNIEMMI (M.), « Fragmentation of International Law ? Postmodern Anxieties », *Leiden Journal of International Law*, Vol. 15, 2002, p. 553; CRAVEN (M.), « Unity, Diversity and the Fragmentation of International Law », *Finnish Yearbook of International Law*, Vol. 14, 2003, p. 3 et s.).

¹⁰⁴⁰ Article 36-2 du Statut de la CIJ.

¹⁰⁴¹ CIJ, 25 septembre 1997, *Affaire Gabčíkovo-Nagymaros* (Hongrie c. Slovaquie), *op. cit.*, § 140-1 ; CIJ, Ordonnance du 13 juillet 2006, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine c. Uruguay), *op. cit.*

¹⁰⁴² Communiqué n° 93/20, 19 juillet 1993, Création d'une Chambre spéciale pour les questions d'environnement. Voir RANJEVA (R.), « L'environnement, la CIJ et la Chambre spéciale pour les questions d'environnement », *AFDI*, 1994, p. 433 et s.

L'illicite étant un fondement insuffisant en matière de responsabilité environnementale, on pouvait penser que les spécificités liées à la protection de l'environnement donneraient naissance à un régime général de responsabilité objective fondé sur le risque. Mais en réalité, il n'en est rien.

2. L'absence d'un régime général de responsabilité objective

Malgré une tentative de la CDI, le régime de responsabilité objective n'existe pas encore en DIE. Dès 1963, la CDI s'est penchée sur l'élaboration d'un régime de responsabilité pour risque dont la mise en œuvre ne dépend pas d'une faute ou d'un acte illicite. En effet, certaines activités des États non interdites sont pourtant dangereuses et peuvent causer un dommage à d'autres États, en particulier les dommages transfrontières à l'environnement. La question est alors de savoir s'il existe une responsabilité objective des États, une responsabilité pour risque qui les obligerait à réparer les préjudices causés par ces activités. La CDI s'est attelée en 1978, à répondre à cette question à travers l'élaboration d'un projet d'articles sur « *la responsabilité des États en raison d'activités non interdites par le droit international* ». Mais, elle s'est retrouvée face à une mission particulièrement complexe, « *codifier l'incodifiable* », établir au titre du développement progressif du droit un régime de responsabilité qui n'existait pas dans le droit coutumier¹⁰⁴³. En 1997, alors qu'aucun projet d'articles n'avait encore été adopté, la CDI considéra que l'intitulé du projet posait des difficultés « *d'ordre conceptuel et théorique* »¹⁰⁴⁴. Elle divisa alors le sujet en deux volets : la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses et la réparation des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses¹⁰⁴⁵. Force est de constater que ces deux aspects sont très éloignés du projet de départ car ils font seulement référence aux activités dangereuses, et non aux activités non interdites par le droit international¹⁰⁴⁶. Cette situation témoigne de la complexité du sujet. En effet, l'élaboration d'un régime général de responsabilité pour risque est problématique du fait de l'étendue et de l'imprécision du

¹⁰⁴³ DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale des États dans ses rapports avec la protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 272.

¹⁰⁴⁴ Rapport de la CDI sur les travaux de la 53^e session, A/56/10, p. 396.

¹⁰⁴⁵ *Ibid.*

¹⁰⁴⁶ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 177.

concept¹⁰⁴⁷. La CDI ne fera d'ailleurs que codifier les obligations internationales à la charge de l'État en matière de prévention des dommages. Si elle a pu adopter en 2001, un projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, elle n'achèvera son travail qu'en 2006 avec l'adoption d'un projet de déclaration de principes sans valeur contraignante sur la réparation des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses qui met à la charge des États une obligation de veiller à ce que les victimes soient indemnisées des dommages qu'elles ont subis indépendamment de toute faute de l'exploitant de l'activité¹⁰⁴⁸.

Aujourd'hui, un régime de responsabilité objective n'existe pas encore en DIE, et en dehors de certains régimes conventionnels spécifiques prévoyant une responsabilité civile pesant sur les individus¹⁰⁴⁹, seule la Convention du 29 mars 1972 établit une responsabilité objective de l'État pour les dommages causés à l'environnement terrestre par des engins spatiaux. Cette Convention reconnaît la responsabilité de l'État qui procède ou fait procéder au lancement d'un objet spatial, ou dont le territoire ou les installations servent au lancement d'un objet spatial. Il incombe à cet État de réparer les dommages causés par l'engin spatial à la surface de la Terre indépendamment de toute faute.

Face donc à toutes ces difficultés pratiques, le secteur particulier de la protection de l'environnement a contribué à l'émergence d'une évolution du contrôle du respect des

¹⁰⁴⁷ *Ibid.*, p. 178.

¹⁰⁴⁸ Rapport de la CDI sur les travaux de la 58^e session (2006), A/61/10, pp. 109 et s.

¹⁰⁴⁹ On peut relever à cet effet d'abord le régime de responsabilité en cas de dommages causés en matière d'utilisation pacifique de l'énergie atomique développé à partir des années 60. Deux instruments principaux ont été adoptés dans ce domaine à savoir la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire du 29 juillet 1960, complétée par la Convention de Bruxelles du 31 janvier 1963 qui a une vocation régionale. Ces deux conventions mettent en place un régime de responsabilité objective canalisée sur l'exploitant de l'installation ou du navire nucléaire. Ce régime dispense la victime de prouver l'existence d'une faute pour obtenir indemnisation. Ensuite, on peut évoquer la responsabilité pour les dommages dus à la pollution par hydrocarbures. Le transport d'hydrocarbures en mer et les conséquences qui en découlent ont rendu nécessaire le développement de ce régime conventionnel spécifique de responsabilité objective. Cette spécificité tient au fait que le responsable ultime demeure toujours le pollueur, c'est-à-dire une personne privée, à moins que l'État ne soit lui-même le pollueur. La Convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 est illustrative à plus d'un titre. Elle a été amendée et complétée par plusieurs protocoles adoptés en 1976, 1984 (ce protocole n'est jamais entré en vigueur) et 1992. On note également la Convention de Bruxelles du 18 décembre 1971 portant création d'un fonds international d'indemnisation, modifiée et complétée depuis lors. Enfin, en 2010, le Protocole additionnel de Nagoya-Kuala Lumpur relatif au Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biologiques est entièrement dédié à la responsabilité et la réparation en cas de dommage résultant de mouvements transfrontières d'organismes vivants modifiés. Il pose certains principes relatifs à un régime de responsabilité civile, mais renvoie essentiellement au droit interne des États Parties pour leur mise en œuvre.

engagements internationaux souscrits par les sujets de DI. Cette évolution tient compte des spécificités de la matière « où il existe un intérêt général, mais dont la prise en charge supposerait l'acceptation des contraintes supérieures à la somme des intérêts individuels »¹⁰⁵⁰. La spécificité de l'objet des conventions multilatérales de protection de l'environnement a conduit à l'élaboration et au développement de nouvelles techniques de contrôle du respect des engagements. Ces techniques empruntent un certain nombre de méthodes éprouvées dans d'autres champs spécialisés du DI, comme les droits de l'Homme ou le désarmement, tout en s'adaptant aux enjeux environnementaux. Dans ce domaine en effet, les dommages causés sont généralement irréversibles, et les intérêts en jeu collectifs et non individuels. De plus, la matière est relativement récente en DI, et la coopération des États en ce domaine encore peu stabilisée¹⁰⁵¹. Les techniques de contrôle sont donc principalement dirigées vers la prévention des cas de non-respect et la promotion du droit. Par conséquent, le respect des engagements ne peut plus être présumé. C'est en revanche leur non-respect qui pourrait l'être, en raison des difficultés propres à la mise en œuvre des règles environnementales. Depuis les années 1990, se sont donc progressivement développées des théories du respect des engagements internationaux, et avec elles, des mécanismes internationaux d'application, dont l'aboutissement contemporain se caractérise par l'adoption au sein des conventions multilatérales de protection de l'environnement, de procédures dites de « *non-respect* ». Ces procédures se démarquent par le fait que le contrôle y est à la fois institutionnalisé, systématique et organisé¹⁰⁵².

Le mécanisme d'observance du PK s'inscrit dans ce mouvement général de développement de procédures *ad hoc* destinées à régir les conséquences de la violation des règles adoptées au titre d'espaces conventionnels spécifiques. Face à cette tendance, la CDI s'est interrogée sur les relations existant entre ces régimes spéciaux de responsabilité et les règles générales de DI relatives à la responsabilité internationale des États, à travers la notion de « *régimes spéciaux autonomes* » ou encore « *auto-suffisants* » (*self contained regime*)¹⁰⁵³. La principale caractéristique de ces régimes spéciaux autonomes réside dans

¹⁰⁵⁰ RUIZ-FABRI (H.), « Le droit dans les relations internationales », *Politique étrangère*, n° 3-4, 2000, p. 666.

¹⁰⁵¹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 41.

¹⁰⁵² *Ibid.*, p. 24.

¹⁰⁵³ Pour une vision d'ensemble, voir KOSKENNIEMI (M.), *Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, Rapport du groupe

leur intention d'exclure l'application des conséquences juridiques liées à la commission d'un fait internationalement illicite telles que définies dans les travaux de la CDI¹⁰⁵⁴. Cette intention peut être déduite des dispositions du PK et de l'évaluation de l'efficacité du dispositif mis en place. En effet, plus un régime spécial de responsabilité atteint un degré élevé d'efficacité, plus il devient autonome des règles du DI général, dans la mesure où il est capable de déployer ses effets indépendamment de ces dernières¹⁰⁵⁵. Autrement dit, plus un régime spécial de responsabilité fonctionne en référence à son propre espace normatif, en vase clos, plus les probabilités d'un recours résiduel aux règles générales de la responsabilité internationale sont faibles¹⁰⁵⁶. Ce qui est parfaitement illustratif dans le mode de fonctionnement du mécanisme de contrôle de Kyoto.

§ 2. LE MODE DE FONCTIONNEMENT DU MÉCANISME D'OBSERVANCE

La procédure de non-conformité est un élément pivot d'un contrôle international renforcé de la mise en œuvre des conventions sur l'environnement. Elle est séduisante car elle ne se définit pas dans les termes habituels d'un contentieux international. Elle fait appel aux instruments classiques du DI pour la résolution des conflits souples et peu formalisés, et avant tout à la discussion et à la négociation entre Parties au traité. Il s'agit selon Claude IMPERIALI, d'une « *procédure entre pairs* »¹⁰⁵⁷. Les règles de procédure (A), particulièrement élaborées et strictes régissant le fonctionnement du Comité de contrôle en cas de non-respect révèlent le caractère spécifique et le degré particulier d'aboutissement du mécanisme d'observance de Kyoto par rapport aux autres mécanismes de contrôle établis antérieurement par les autres conventions internationales¹⁰⁵⁸. Ce constat vaut également par rapport aux mesures consécutives susceptibles d'être appliquées par le Comité (B).

d'études de la Commission du droit international, 58^e session A/CN.4/L.682, 13 avril 2006, spéc. P. 71-90, § 123-152.

¹⁰⁵⁴ SIMMA (B.), « Self-Contained Regimes », *Netherlands YBIL*, Vol. XVI, 1985, p. 115-116.

¹⁰⁵⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 245.

¹⁰⁵⁶ *Ibid.*

¹⁰⁵⁷ IMPERIALI (C.), « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement ...*, *op. cit.*, p. 15.

¹⁰⁵⁸ VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, Genève, Schulthess, « Collection Genevoise », 2006, p. 139.

A. LES RÈGLES DE PROCÉDURE

Le déclenchement de la procédure de non-respect par la saisine du Comité d'observance (1) aboutit à l'examen de la question de mise en œuvre (2).

1. L'ouverture d'une procédure de non respect

Les titulaires du droit de saisine du Comité d'observance (b) doivent se fonder sur un certain nombre de manquements constatés avant d'enclencher la procédure de non-respect (a).

a. Les motifs d'ouverture

Relativement aux motifs d'ouverture d'une procédure de non-respect, les textes des conventions internationales environnementales adoptées contiennent rarement des précisions. En pratique, il s'agit généralement d'une méconnaissance des obligations conventionnelles, qu'elles soient de nature procédurale (obligation d'adresser des rapports, communiquer des informations, etc.), ou substantielle (production ou commerce de substances ou produits non autorisés par la convention), ou encore financières (non-paiement des contributions)¹⁰⁵⁹. Ainsi par exemple, la procédure de non-respect de la Convention sur les polluants organiques persistants dite POPs précise que toutes les obligations contractées au titre de la Convention sont soumises aux présents mécanismes et procédures sur le non-respect¹⁰⁶⁰. Quant au régime international du climat, il s'inscrit surtout dans la première catégorie d'obligations. Dans certains cas, la COP a pu apporter des précisions. Ainsi, dans le cadre du Protocole de Montréal, la troisième Réunion des Parties a adopté une liste indicative des situations possibles de non-conformité. Au total sept situations sont recensées qui comprennent notamment la méconnaissance du calendrier de réduction de productions¹⁰⁶¹, l'importation et l'exportation des substances réglementées après les dates prescrites¹⁰⁶², le non-paiement des contributions¹⁰⁶³, ou encore

¹⁰⁵⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 9.

¹⁰⁶⁰ *Ibid.*

¹⁰⁶¹ Article 2 du Protocole de Montréal.

¹⁰⁶² Article 13 du Protocole de Montréal.

¹⁰⁶³ *Ibid.*

la méconnaissance d'une décision de la Réunion des Parties. Ces motifs peuvent donner lieu à la saisine du Comité de contrôle dont les titulaires doivent être identifiés.

b. Les titulaires du droit de saisine

En droit de la responsabilité internationale, une réclamation ne peut être engagée à l'encontre de l'auteur d'un fait illicite que par un sujet de droit ayant à la fois qualité et intérêt pour agir. Dans le cas contraire, la requête serait irrecevable. C'est ainsi que devant la CIJ, seuls les États peuvent introduire des recours contentieux et ils doivent en outre alléguer d'un préjudice pour que leur requête soit recevable. À l'inverse, dans le cadre de la procédure d'observance, comme d'ailleurs des autres procédures de non-respect instaurées en DIE, les autorités de saisine ne se limitent pas aux Parties, et toutes sont présumées avoir un « *intérêt pour agir* »¹⁰⁶⁴.

Ainsi, trois modalités différentes permettent le déclenchement de la procédure de non-respect du PK. Le Comité est saisi, soit par l'intermédiaire du Secrétariat, des questions de mise en œuvre indiquées dans les rapports présentés par les équipes d'examen composées d'experts indépendants¹⁰⁶⁵, ainsi que de toute observation écrite émanant de la Partie faisant l'objet du rapport ou des questions de mise en œuvre soumises, soit par toute Partie à l'égard d'elle-même, soit par toute Partie à l'égard d'une autre Partie, informations probantes à l'appui¹⁰⁶⁶. Ces trois cas d'ouverture ont été mis en œuvre pour la première fois par le Protocole de Montréal qui a servi de modèle, ou tout au moins de point de départ, lors de l'élaboration des autres procédures¹⁰⁶⁷.

¹⁰⁶⁴ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 280.

¹⁰⁶⁵ Pour les dossiers « *déliçats* », une inspection sur place peut s'avérer nécessaire, mais elle ne peut être effectuée qu'avec l'accord préalable de l'État en vertu du principe du respect de la souveraineté étatique. Elle s'inscrit donc dans un processus beaucoup plus diplomatique. Cette technique de contrôle, avant Kyoto, a été déjà mise en œuvre depuis 1984 dans le cadre de la Convention de Berne relative à la Conservation de la vie sauvage en milieu naturel de l'Europe, et par le Comité d'application dans le cadre du Protocole de Montréal (voir MALJEAN-DUBOIS (S.), RICHARD (V.), *Mécanismes internationaux de suivi et mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 22 et s.). Cette procédure d'inspection n'est pas spécifique au DIE car elle a été déjà éprouvée dans d'autres domaines du DI comme en matière de droits de l'Homme, de droit du travail, de droit des conflits armés ou du désarmement.

¹⁰⁶⁶ Décision 27/CMP1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section VI, § 1, p. 101.

¹⁰⁶⁷ Dans le cadre de la Convention de Genève de 1979, on retrouve ces trois hypothèses de manière très similaire, en soulignant l'important travail du Secrétariat qui est généralement à l'origine de la saisine du Comité d'application. Les trois hypothèses se retrouvent également dans la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et leur élimination, mais conçues de façon

Dans le premier cas, le Secrétariat peut lui-même déclencher la procédure au vu des informations transmises ou non transmises par l'État dans le cadre du *reporting system*. Le Secrétariat peut également décider de mettre en route la procédure à partir d'informations recueillies auprès d'autres sources, y compris non-étatiques, comme des ONG qui trouvent là un moyen de participer indirectement à la mise en œuvre du Protocole (c'est aussi le cas dans le Protocole de Montréal). Elles font ainsi une entrée par la « *petite porte* », la « *grande porte* » leur ayant été fermée lorsque les Parties contractantes, après de vives discussions ont finalement décidé de ne pas les autoriser formellement à ouvrir la procédure¹⁰⁶⁸. Dans le cadre du Protocole de Montréal, la procédure de non-respect est presque toujours activée par le Secrétariat, généralement parce que des données sont manquantes dans les rapports des Parties¹⁰⁶⁹, ou encore parce qu'une consommation annuelle supérieure à la consommation autorisée est signalée dans les rapports des Parties¹⁰⁷⁰. Il en est de même du PK où le déclenchement de la procédure le plus souvent est l'initiative du Secrétariat¹⁰⁷¹.

Dans le deuxième cas, la « *Partie intéressée* » peut elle-même déclencher la procédure. C'est en effet un moyen pour elle de reconnaître qu'elle rencontre des difficultés dans la mise en œuvre du Protocole, et éventuellement d'obtenir une assistance technique ou financière. La Réunion des Parties au Protocole de Montréal prévoit d'ailleurs que « *Lorsqu'une Partie conclut que, bien qu'elle ait fait de son mieux en toute bonne foi, elle n'est pas en mesure de s'acquitter intégralement des obligations qui lui incombent en vertu du Protocole, elle peut adresser au Secrétariat par écrit une communication dans laquelle*

plus restrictive pour deux d'entre elles. S'agissant de la saisine d'une Partie contre une autre, dans le cadre des Protocoles de Montréal et de Kyoto, la formule est très générale et permet, du moins en théorie, la défense d'un « *soft legal interest* ». Mais s'agissant de la Convention de Bâle (adoptée le 22 mars 1989 et entrée en vigueur le 5 mai 1992), ce *soft legal interest* est entendu beaucoup plus strictement. Il est renvoyé au schéma plus classique de l'action conduite par un État lésé, même si cette lésion est entendue assez soupagement. L'article 19 dispose en effet que : « *Toute Partie qui a des raisons de croire qu'une autre Partie agit ou a agi en violation des obligations découlant des dispositions de la présente Convention peut en informer le Secrétariat, et dans ce cas elle informe simultanément et immédiatement, directement ou par l'intermédiaire du Secrétariat, la Partie faisant l'objet des allégations. Tous les renseignements pertinents devraient être transmis aux Parties par le Secrétariat* ».

¹⁰⁶⁸ KOSKENNIEMI (M.), "Breach of treaty or non-compliance? Reflections on the enforcement of the Montreal Protocol", *YIEL*, 1992, p. 31.

¹⁰⁶⁹ Une dizaine de cas en 2006.

¹⁰⁷⁰ Une douzaine de cas en 2006.

¹⁰⁷¹ On peut citer entre autres, les affaires grecque en 2007, canadienne en 2008, bulgare en 2009, etc. (voir infra).

elle explique en particulier les circonstances précises qui, à son avis, sont à l'origine de son non-respect »¹⁰⁷². Cette procédure a été mise en œuvre pour la première fois en 1995 dans le cadre du Protocole de Montréal par cinq pays en transition (Biélorussie, Bulgarie, Pologne, Russie, Ukraine). Ces États ont eux-mêmes demandé son déclenchement, déclarant qu'à partir de 1996, ils ne pourraient plus se conformer au Protocole révisé, en raison de leurs difficultés économiques¹⁰⁷³. La même voie sera utilisée dix ans plus tard, en 2006 par le Bangladesh qui notifiait au Secrétariat qu'il pourrait se trouver dans l'incapacité de respecter ses obligations en 2007 et en 2009 par suite de difficultés à éliminer les chlorofluorocarbones utilisés dans la fabrication des inhalateurs-doseurs¹⁰⁷⁴.

Dans le dernier cas, le déclenchement de la procédure peut être le fait de toute Partie à la Convention à l'égard d'une autre Partie, informations probantes à l'appui. Un ou plusieurs États, s'ils ont des « réserves » quant à l'exécution par une autre Partie de ses obligations découlant du Protocole, vont communiquer ces réserves au Secrétariat par écrit. On parle alors de « Parties concernées »¹⁰⁷⁵. Cette procédure n'est pas sans rappeler de ce point de vue, le mécanisme de règlement des différends de l'OMC¹⁰⁷⁶, partageant la même conception élargie du « *locus standi* » par rapport au droit international classique. Reconnaître à toute Partie le droit d'ouvrir la procédure, c'est admettre d'une certaine façon, un intérêt « *erga omnes* » au respect de la Convention, et il n'est pas question dans le cadre de la procédure, d'un intérêt juridique pour agir selon les termes classiques du droit du contentieux international. Il s'agit plutôt d'un « *soft legal interest* », d'une « *qualité à agir en tant que représentant de la communauté conventionnelle, afin de garantir le respect d'engagements assurant la gestion d'intérêts communs à l'ensemble des Parties* »¹⁰⁷⁷. L'Afrique du Sud¹⁰⁷⁸, au nom du G77 et de la Chine a de fait utilisé cette opportunité pour saisir le 26 mai 2006, le Comité de contrôle par rapport au respect du

¹⁰⁷² MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 9.

¹⁰⁷³ *Ibid.*

¹⁰⁷⁴ *Ibid.*

¹⁰⁷⁵ Décision 27/CMP1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section VI, § 2, p. 101.

¹⁰⁷⁶ GATT, Article XXIII, § 1.

¹⁰⁷⁷ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 66.

¹⁰⁷⁸ L'Afrique du Sud était à l'époque Présidente du G77.

paragraphe 1 de l'article 3 du PK par quinze États Parties de l'Annexe I¹⁰⁷⁹, se posant ainsi en « *contrôleur des obligations de rapporter des Parties de l'Annexe I* »¹⁰⁸⁰. Dans sa communication, l'Afrique du Sud rappelle qu'en vertu du paragraphe 139 de l'annexe de la décision 22/CMP.1, « *Si une Partie visée à l'Annexe I estime qu'il lui sera difficile de présenter sa communication nationale dans les délais prévus, elle devrait en informer le Secrétariat avant la date à laquelle celle-ci est attendue. Si la communication nationale n'est pas soumise dans les six semaines qui suivent cette date, ce retard est porté à l'attention de la COP/MOP et du Comité de contrôle du respect des dispositions et est rendu public* »¹⁰⁸¹. La décision 22/CP.7 a fixé la date limite de transmission de la quatrième communication nationale et le rapport sur les progrès accomplis au 1^{er} janvier 2006¹⁰⁸². Étaient donc indexés, tous les États qui, six mois après la date butoir établie n'ont pas présenté ces documents d'information¹⁰⁸³. Le Secrétariat transmettra la communication de l'Afrique du Sud le 31 mai 2006 aux Parties concernées, et le même jour, le bureau du Comité renvoya l'examen de cette communication à la Chambre de la facilitation¹⁰⁸⁴. La saisine du Comité de contrôle par un État au nom d'un groupe d'États n'a pas été expressément prévu mais s'est développée dans la pratique. Dans le silence des textes, il a été admis que la saisine du Comité par un État à l'égard d'un autre État Partie en son nom propre ou au nom d'un groupe d'États (par procuration) peut être considérée comme répondant aux critères de l'alinéa b¹⁰⁸⁵ du paragraphe 1 de la Section VI de la décision

¹⁰⁷⁹ Affaire portée par l'Afrique du Sud au nom du G77 et de la Chine, in *Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au protocole de Kyoto*, COP/MOP, 2^e session, 22 septembre 2006, FCCC/KP/CMP/2006/6, p. 24.

¹⁰⁸⁰ LANFRANCHI (M. P.), « Le système des rapports de la Convention au Protocole », in MALJEAN-DUBOIS (S.), (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 170.

¹⁰⁸¹ Décision 22/CMP.1, *Lignes directrices pour l'examen prévu à l'article 8 du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, § 139, p. 84 ; voir également l'article 8, § 3 du PK.

¹⁰⁸² Décision 22/CP.7, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, op. cit., § 4, p. 15.

¹⁰⁸³ Il s'agissait notamment des pays suivants : Allemagne, Autriche, Bulgarie, Canada, Fédération de Russie, France, Irlande, Italie, Lettonie, Liechtenstein, Luxembourg, Pologne, Portugal, Slovénie et Ukraine.

¹⁰⁸⁴ La quatrième communication et le rapport sur les progrès accomplis émanant de la Slovénie et de la Lettonie ayant été transmis avant qu'il ait fini l'examen de la question, la Chambre de la facilitation a décidé à la majorité des trois quarts des membres présents et votants, de ne pas engager la procédure à l'encontre de ces deux Parties à travers les décisions CC-2006-8-3/Latvia/FB et CC-2006-14-2/Slovenia/FB, disponibles sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php ». ».

¹⁰⁸⁵ L'alinéa b dispose en effet que le Comité peut être saisi par toute Partie à l'égard d'une autre Partie, informations probantes à l'appui.

27/CMP.1¹⁰⁸⁶. Certaines conventions internationales de protection de l'environnement sont allées plus loin, les unes en donnant la possibilité au Comité d'application de s'autosaisir¹⁰⁸⁷, les autres en instituant une quatrième hypothèse aux trois hypothèses classiques inspirées par le Protocole de Montréal. Ainsi par exemple, la Convention d'Aarhus en a ajouté une quatrième hypothèse présentant une originalité qui n'est pas sans lien avec son objet. Des communications peuvent en effet être faites par un membre ou plusieurs du public¹⁰⁸⁸. Deux conditions sont cependant posées, d'abord la Partie concernée doit accepter ce droit du public qu'elle peut refuser par notification au dépositaire (pendant un délai de quatre ans maximum), et les communications adressées au Comité par l'intermédiaire du Secrétariat doivent être solidement étayées ; le Comité effectue ensuite un examen de recevabilité. Il examine toute communication de ce type, à moins qu'il n'établisse que la communication est anonyme, abusive, manifestement déraisonnable ou incompatible avec les dispositions de la Convention. Cette originalité marquante résulte et témoigne à la fois de l'approche « *droits de l'homme* » suivie par la Convention d'Aarhus, au confluent du droit de l'environnement et des droits de l'homme. En pratique, les communications sont présentées par le public¹⁰⁸⁹, et même si elle est moins fournie, il y a néanmoins une pratique de communication d'une Partie contre une autre¹⁰⁹⁰. Cette innovation a été vivement critiquée lors de l'adoption de la procédure, notamment par les États-Unis qui ont souhaité marquer leur désaccord en joignant une déclaration au

¹⁰⁸⁶ THOME (N.), Les « mesures consécutives : Le dispositif de réaction au non-respect des obligations énoncées par le Protocole », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 198.

¹⁰⁸⁷ Dans le cadre de la Convention d'Espoo, le Secrétariat a complètement perdu son droit d'initiative au profit du Comité d'application qui peut ainsi, à la différence de la plupart des autres comités, s'autosaisir. Cette possibilité a été également offerte dans la procédure du Traité international sur les ressources phytogénétiques pour l'alimentation et l'agriculture.

¹⁰⁸⁸ L'article 15 de la Convention d'Aarhus consacré à l'examen du respect des dispositions dispose que « *La Réunion des Parties adopte, par consensus, des arrangements facultatifs de caractère non conflictuel, non judiciaire et consultatif pour examiner le respect des dispositions de la présente Convention. Ces arrangements permettent une participation appropriée du public et peuvent prévoir la possibilité d'examiner des communications de membres du public concernant des questions ayant un rapport avec la présente Convention* ».

¹⁰⁸⁹ Par exemple à la 13^e réunion du Comité en novembre 2006, six cas sur six.

¹⁰⁹⁰ Il en est ainsi de la demande de la Roumanie (Doc. ACCC/S/2004/1) présentée en juin 2004 selon laquelle l'Ukraine n'aurait pas respecté les dispositions de la Convention en ne s'assurant pas que les populations concernées par le projet d'aménagement du Canal de Bystre dans le delta du Danube aient été informées à un stade suffisamment précoce de l'impact transfrontière sur l'environnement, question également traitée dans le cadre de la Convention d'Espoo.

procès-verbal de la Réunion des Parties qui a adopté la procédure, sans pouvoir toutefois s'opposer à cette adoption dans la mesure où ils ne sont pas Parties à la Convention¹⁰⁹¹.

L'ouverture d'une procédure de non-respect débouche sur l'examen des questions de mise en œuvre.

2. L'examen des questions de mise en œuvre

Le déclenchement de la procédure débouche sur l'examen des questions de mise en œuvre sauf si elle est soulevée par une Partie à l'égard d'elle-même pour demander une assistance technique et financière. La question de mise en œuvre fait l'objet d'un examen à un double niveau, un examen préliminaire (a) et un examen approfondi (b).

a. L'examen préliminaire

Il précède l'examen approfondi et permet de s'assurer d'une part que les informations fournies à l'appui de la question sont suffisantes, d'autre part qu'il ne s'agit pas d'une question insignifiante et sans fondement, et enfin, que la question est fondée sur une prescription du Protocole¹⁰⁹². Cette procédure répond aux craintes formulées par certains États par rapport au caractère nécessairement conflictuel et contradictoire de la saisine du Comité de contrôle par une Partie à l'égard d'une autre Partie dont la clause la prévoyant énonce déjà qu'elle doit être présentée « *informations probantes à l'appui* ». L'examen préliminaire des questions de mise en œuvre doit être achevé dans un délai de trois semaines à compter de la date à laquelle la chambre compétente a reçu ces questions¹⁰⁹³. Mais lorsque la question de mise en œuvre a trait aux conditions d'admissibilité aux mécanismes de Kyoto, l'application des procédures accélérées ramène ce délai à deux semaines. À l'issue de cet examen préliminaire, la Partie concernée reçoit par l'intermédiaire du Secrétariat, une notification écrite de la décision prise. S'il s'agit d'une décision d'entrer en matière, il est adressé à la Partie concernée une communication précisant la question à l'examen, les informations fournies à l'appui de celle-ci et la

¹⁰⁹¹ ONU, Conseil économique et social, Déclaration de la délégation des États-Unis concernant la création du mécanisme de contrôle du respect des obligations, *Ecosoc*, n° ECE/MP.PP/2, décembre 2002, p. 21 ; disponible sur www.unece.org.

¹⁰⁹² Décision 27/CMP1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section VII, § 2, p. 101.

¹⁰⁹³ *Ibid.*, Annexe, Section VII, § 3, p. 101.

Chambre qui l'examinera¹⁰⁹⁴. Toute décision de ne pas entrer en matière est également notifiée par l'intermédiaire du Secrétariat, à la Partie concernée et aux autres Parties avant la publication du texte. Un consensus est généralement recherché par le Comité s'agissant de la décision à prendre¹⁰⁹⁵ ; à défaut, les décisions sont en dernier ressort adoptées à la majorité des trois quarts au moins des membres présents et votants qui se sont prononcés par un vote affirmatif ou négatif¹⁰⁹⁶.

La communication de l'Afrique du Sud a notamment fait l'objet d'un examen préliminaire. En l'espèce, cette communication visait un groupe d'États non précisément identifié qui n'ont pas transmis leur quatrième communication et leur rapport sur les progrès accomplis. Or, la question de mise en œuvre doit être soulevée « *par toute Partie à l'égard d'une autre Partie, informations probantes à l'appui* ». La communication de l'Afrique du Sud ne semble donc pas répondre à cette exigence dès lors qu'elle a été présentée au nom du G77, et n'indiquait pas clairement les Parties concernées. Pourtant les membres du Comité étaient partagés sur la question. Faute de pouvoir parvenir à un consensus, la Chambre de la facilitation a finalement recouru au vote électronique. Deux projets de décisions ont ainsi été soumis au vote¹⁰⁹⁷. Le premier, allant dans le sens de la conformité de la communication de l'Afrique du Sud aux règles de saisine et décidant donc d'engager la procédure a obtenu quatre voix pour, quatre voix contre, et deux abstentions. Le second projet, remettant en cause la validité du mode de saisine et décidant par conséquent de ne pas engager la procédure a recueilli cinq voix pour et cinq contre¹⁰⁹⁸. Le quorum indique clairement toute la difficulté qu'il y a de répondre à cette question juridique. Finalement, le dossier a été classé sans suite, ce qui a mis fin à la procédure. Cet examen préliminaire précède généralement l'examen approfondi.

¹⁰⁹⁴ *Ibid.*, Annexe, Section VII, § 4, p. 101.

¹⁰⁹⁵ Les règles relatives à la prise de décisions sont souvent prévues dans le texte des procédures. Dans certains cas cependant, les procédures sont muettes (Protocole de Montréal, Protocole de Cartagena, Convention de Genève, Convention d'Espoo, Convention d'Aarhus), et il faut alors se référer au règlement intérieur du Comité de contrôle, règlement que ce dernier prépare généralement et soumet pour adoption à la Conférence ou Réunion des Parties.

¹⁰⁹⁶ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section II, § 9, p. 70 ; de même, Décision 27/CMP1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section II, § 8, p. 97.

¹⁰⁹⁷ Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la COP/MOP, 2^e session, 22 septembre 2006, FCCC/KP/CMP/2006/6.

¹⁰⁹⁸ *Ibid.*

b. L'examen approfondi

Le Comité recourt ici aux multiples informations susceptibles de l'éclairer. Ce sont d'abord les informations fournies par les États directement concernés par la procédure ainsi que par les organes subsidiaires, les experts, mais également celles fournies par les OI et les ONG étant donné que « *les organisations intergouvernementales et non gouvernementales compétentes peuvent soumettre à la chambre compétente des informations sur des points de fait ou des aspects techniques* »¹⁰⁹⁹. C'est ainsi que l'ONG « *Les Ami(e)s de la Terre-Canada* » a entendu apporter son soutien à la communication de l'Afrique du Sud en présentant l'avis juridique établi par son expert au Comité de contrôle qui constate « *l'inobservation par le Canada de trois aspects de la Convention-cadre sur les changements climatiques, l'inobservation de deux dispositions du Protocole de Kyoto et une violation probable d'une autre disposition du Protocole de Kyoto* »¹¹⁰⁰, toutes ces dispositions ayant trait à l'obligation de faire rapport. Les ONG se voient ainsi reconnaître de plus en plus une place importante dans les mécanismes internationaux. Un tel recours aux ONG a déjà été expérimenté dans le cadre du Protocole de Montréal sur les substances appauvrissant la couche d'ozone où les ONG se sont vues attribuées un rôle important dans le déclenchement de la procédure de non-respect¹¹⁰¹.

À l'instar du Comité de contrôle de Kyoto, le Comité de la Convention de Bâle s'est vu aussi confier des fonctions d'enquête très élargies et très précises dans la mesure où il peut s'abreuver à toutes les sources, notamment la demande de complément d'information aux Parties, la consultation d'autres organes y compris le Secrétariat, auxquels le Comité peut demander un rapport, les missions d'inspection sur place, l'analyse des rapports nationaux des Parties, etc. On notera en particulier la possibilité de demander un complément d'information « *provenant de quelque source que ce soit et faire appel à des experts extérieurs s'il estime nécessaire et approprié, avec l'accord de la Partie concernée ou sur*

¹⁰⁹⁹ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section VIII, § 4, p. 74.

¹¹⁰⁰ THOME (N.), Les « mesures consécutives. Le dispositif de réaction au non-respect des obligations énoncée par le Protocole », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 201.

¹¹⁰¹ Il faut toutefois rappeler que dans le cadre du Protocole de Montréal comme celui de Kyoto, les ONG n'ont pas été autorisées formellement à déclencher la procédure de non-respect. Mais, elles peuvent à travers leurs actions amener le Secrétariat ou un État Partie à ouvrir la procédure. Cependant, dans la Convention de Berne de 1979 sur la conservation de la vie sauvage en Europe, les ONG ont la possibilité de déclencher par simple courrier, l'ouverture de dossiers concernant certains États.

instructions de la Conférence des Parties »¹¹⁰². Le Comité peut ne pas demander l'accord de la Partie concernée, tout au moins s'il reçoit instruction de la Conférence des Parties. Mais, contrairement à la Convention de Bâle, au Protocole de Montréal et au Protocole de Kyoto, la procédure du Protocole de Cartagena est nettement en retrait ; les pouvoirs d'enquête du Comité sont très restreints ; il n'est prévu qu'il recueille et examine des renseignements pertinents que du Centre d'échange pour la prévention des risques biotechnologiques, de la Conférence des Parties à la Convention, de la Conférence des Parties siégeant en tant que Réunion des Parties, et des organes subsidiaires institués par la Convention sur la Diversité Biologique et le Protocole, ainsi que des organisations intergouvernementales compétentes. Aucune place n'est accordée à la société civile, si ce n'est que le Comité peut prendre l'avis d'experts, mais à condition que ceux-ci figurent dans le fichier d'experts spécialisés de la prévention des risques biotechnologiques, lequel fichier est verrouillé par les États.

L'accès à ces différentes sources a pour but de développer la capacité d'investigations du Comité de contrôle même si le recours à ces sources est dans une certaine mesure limitée. Les informations recueillies permettent au Comité d'observance d'évaluer le degré de gravité de la situation de non-conformité, mais également et surtout le contexte dans lequel le cas de non-respect s'inscrit, afin de déterminer le groupe compétent. Une liste de mesures consécutives particulièrement précises a été adoptée par la COP/MOP pour ces cas de non-respect.

B. LES MESURES CONSÉCUTIVES APPLICABLES PAR LE COMITÉ D'OBSERVANCE

De manière générale, dans les conventions internationales de protection de l'environnement, la réaction aux situations de non-respect mêle étroitement logiques préventives et logiques coercitives. Le régime international du climat ne s'en démarque pas, mais au contraire apporte des innovations importantes en mettant en place « *un organe bicaméral puissant* »¹¹⁰³ par la création de deux chambres au sein du Comité de

¹¹⁰² MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 13.

¹¹⁰³ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 250.

contrôle¹¹⁰⁴, la chambre de la facilitation et la chambre de l'exécution. Il s'agit là d'une innovation du PK car dans la plupart des autres conventions de protection de l'environnement, le Comité de contrôle n'est composé que d'une chambre¹¹⁰⁵. Chacune des deux chambres est composée de dix membres élus pour quatre ans, renouvelable par moitié tous les deux ans et comprenant un membre de chacune des cinq régions officielles de l'ONU¹¹⁰⁶, un des petits États insulaires en développement, deux des Parties Annexe I et deux des Parties non-Annexe I. Les membres du Comité, élus par la Conférence des Parties, siègent à titre personnel et ne représentent donc pas l'État dont ils proviennent¹¹⁰⁷. De plus, ils doivent avoir des compétences avérées dans le domaine des changements climatiques et dans d'autres domaines pertinents notamment scientifique, technique, socioéconomique ou juridique. Les membres du groupe de l'exécution doivent en outre avoir des compétences dans le domaine juridique. Opérationnel depuis 2006, le Comité de contrôle du respect des dispositions exerce ses fonctions dans le cadre d'une plénière, d'un bureau et des deux chambres. Les fonctions de la plénière étant essentiellement administratives et budgétaires, les questions de mise en œuvre sont renvoyées aux deux chambres par le bureau du Comité. Elles sont chargées chacune d'étudier les cas de non-respect et d'appliquer les mesures consécutives qui peuvent être soit incitatives (1) ou coercitives (2).

1. Les mesures consécutives applicables par la Chambre de la facilitation

Articulant la prévention des manquements et leur sanction, l'observance accompagne les Parties dans l'accomplissement de leurs obligations sur le mode du « *soft enforcement* »¹¹⁰⁸. Les mécanismes et procédures de contrôle mis en place dans le cadre des conventions internationales de protection de l'environnement font clairement

¹¹⁰⁴ Décisions 27/CMP.1, Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto, *op. cit.*, Annexe, Section II, § 2 et s., p. 97.

¹¹⁰⁵ Conventions de Genève, d'Espoo, d'Aarhus, de Bâle, Protocoles de Montréal et de Cartagena.

¹¹⁰⁶ Afrique, Amérique Latine et Caraïbes, Asie, Europe Centrale et Orientale et Europe de l'Ouest.

¹¹⁰⁷ Le caractère particulièrement abouti de ce mécanisme est principalement incarné par son indépendance à l'égard de l'organe politique suprême du Protocole, à savoir la COP/MOP, ce qui n'est pas le cas dans le cadre du Protocole de Montréal.

¹¹⁰⁸ MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'observance du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : les enjeux du contrôle international du respect des engagements », [En ligne], Synthèse de l'IDDRI, n° 01/2007, p. 2, disponible sur www.iddri.org/Publications/collections/Syntheses/sy_0701_maljeandubois_observanceFR.pdf (Consulté le 02 avril 2012).

apparaître que les institutions internationales de contrôle sont considérées avant tout comme un forum pour l'observation du comportement des Parties et la résolution des conflits à travers la discussion, la négociation, plutôt que par des recours judiciaires. C'est pourquoi la coopération doit prévaloir dans ce domaine par l'utilisation de mesures incitatives qui sont du ressort du groupe de la facilitation¹¹⁰⁹. Dans le cadre du PK, les « *mesures consécutives* » que les décisions 24/CP.7 et 27/CMP.1 habilite le groupe de la facilitation à appliquer sont de trois types, à savoir fourniture de conseils, facilitation de l'octroi d'une assistance technique et financière, et formulation de recommandations¹¹¹⁰. Ces mesures peuvent être appliquées cumulativement. La chambre de la facilitation doit, dans ces décisions, tenir compte du principe des responsabilités communes mais différenciées et des capacités respectives des Parties, ainsi que des circonstances qui entourent les questions dont elle est saisie. Il s'agit ici de l'approche classique dans la mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement basée sur la coopération internationale. Son pouvoir est comme le dira Juliette VOÏNOV KOHLER de « *nature diplomatique* »¹¹¹¹. Ce groupe a donc vocation à assister non seulement les États de l'Annexe 1 dans la mise en œuvre de leurs engagements **(a)**, mais aussi les États non Annexe 1 sur le plan technique et financier **(b)**.

a. L'assistance à la mise en œuvre

Les procédures de non-respect reposent avant tout sur l'institutionnalisation de la coopération internationale qui est une caractéristique majeure de la coopération dans le champ de l'environnement. Un tel système de non-conformité est marqué plus par une stratégie d'appui à l'État défaillant que par celle d'une éventuelle mise en cause de sa responsabilité internationale, difficile à envisager dans un domaine où elle concerne des activités que par principe le droit international n'interdit pas et qui doivent seulement faire

¹¹⁰⁹ Dans la « *théorie de l'observance* » de WANG et WEISER (2002), p. 182, la « *facilitation* » peut prendre différentes formes : instruments de marché, renforcement des capacités et lien entre l'observance et la disponibilité des ressources financières.

¹¹¹⁰ Décisions 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section XIV, p. 106.

¹¹¹¹ VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, op. cit., p. 133.

l'objet d'approches de précaution afin d'en réduire les conséquences néfastes¹¹¹². Ceci est d'autant plus vrai que le non-respect des traités de protection de l'environnement ne résulte pas toujours d'une attitude délibérée de violation de leurs obligations par les États Parties. Cette situation découle souvent de causes plus empiriques dont la capacité des États à remplir leurs engagements, cette incapacité pouvant être d'ordre institutionnel ou économique. Dès lors la « *thérapie* » pour améliorer le respect de la Convention réside plutôt dans l'aide, l'assistance technique et financière que les autres Parties à la Convention peuvent apporter à l'État défaillant¹¹¹³. L'institutionnalisation de la coopération est d'ailleurs essentielle pour la mise en œuvre d'un contrôle efficace sur l'application par les États contractants de leurs obligations conventionnelles. Le contrôle traditionnel du respect du DI, un contrôle « *réciroque* », cède la place dans le domaine de l'environnement, à un contrôle « *collectif* »¹¹¹⁴ dans la mesure où les obligations contrôlées découlent de conventions multilatérales dont est exempte toute idée de réciprocité.

La chambre de la facilitation a compétence, avant la première période d'engagement, pour assister les États de l'Annexe 1 à remplir les conditions d'éligibilité afin de participer aux mécanismes de flexibilité, pour qu'ils respectent leurs obligations de réduction et faire la preuve des progrès accomplis conformément à l'article 3, paragraphe 2 du Protocole. Elle a ensuite pour vocation, de conseiller les États dans la mise en œuvre de leurs engagements destinés à « *réduire au minimum les conséquences sociales, environnementales et économiques néfastes pour les pays en développement Parties (...)* »¹¹¹⁵. Elle peut également leur fournir une assistance afin de leur permettre d'adopter effectivement des mesures nationales pour atteindre leurs objectifs de réduction afin qu'ils ne s'inscrivent pas dans une logique de recours systématique et exclusive aux mécanismes

¹¹¹² DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux changements planétaires », in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, op. cit., p. 101.

¹¹¹³ IMPERIALI (C.), « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », in IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, op. cit., p. 16.

¹¹¹⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Les fonctions de contrôle dans les conventions à vocation mondiale : le contrôle exercé sur la mise en œuvre des conventions sur la biodiversité », in KISS (A.) (dir.), *L'application renforcée du droit international de l'environnement : harmonisation et développement des procédures internationales de contrôle, de sanction et de règlement des différends*, Paris, Frison-Roche, 1999, p. 4.

¹¹¹⁵ Article 3, § 14 du PK.

de flexibilité clairement conçus comme complémentaires dans le cadre du Protocole¹¹¹⁶. Il s'agit à travers ces divers conseils, d'inciter les États à respecter leurs engagements et de prévenir des situations de non-respect. Une telle démarche s'inspire du Protocole de Montréal où les incitations revêtent la forme d'une « *assistance appropriée* », notamment pour « *la collecte et la communication des données, l'assistance technique, le transfert de technologie et l'assistance financière, le transfert de renseignements et la formation* »¹¹¹⁷. L'objectif est donc avant tout pédagogique, et c'est d'ailleurs pourquoi les propositions visant à l'habiliter pour déclarer publiquement le manquement d'une Partie, à donner des avertissements ou à saisir l'autre branche en cas d'inobservations ont été écartées.

La chambre de la facilitation a eu à connaître d'une question de mise en œuvre le 26 mai 2006 à travers la communication introduite par l'Afrique du Sud concernant le non-respect de l'obligation de *reporting* par certains pays de l'Annexe 1. Le bureau du Comité a renvoyé le dossier à la chambre de la facilitation étant donné qu'il s'agissait d'une question d'assistance à la mise en œuvre des engagements souscrits par les pays de l'Annexe 1. Elle a débuté l'examen préliminaire de la communication dès le 31 mai et l'a poursuivi le 20 juin 2006. Elle devait à l'issue de cet examen préliminaire, notifier aux Parties sa décision ou non d' « *entrer en matière* ». Mais, faute d'un consensus entre ses membres, aucune suite n'a été donnée à cette affaire mettant ainsi fin à la procédure d'observance¹¹¹⁸. Une décision d'entrer en matière aurait permis à la chambre de la facilitation de diagnostiquer les difficultés de mise en œuvre auxquelles sont confrontés les États de l'Annexe 1 indexés afin de les assister.

La Chambre de la facilitation a également vocation à faciliter une assistance technique et financière en faveur des PED ne relevant pas de l'Annexe I.

¹¹¹⁶ Articles 6, § 1 d), 12, § 3 c) et 17 du Protocole qui présentent les mécanismes de flexibilité comme devant être complémentaires par rapport aux mesures nationales.

¹¹¹⁷ UNEP, *Liste indicative des mesures qui pourraient être prises par une Réunion des Parties en ce qui concerne le non-respect des dispositions du Protocole*, in Rapport UNEP/OzL.pro.4/15, Rapport de la quatrième Réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone, 25 novembre 1992, ann. 5.

¹¹¹⁸ Seules deux décisions de ne pas entrer en matière ont été prises, l'une concernant la Lettonie (décision du Comité de contrôle-2006-8-3/Latvia/FB), et l'autre la Slovénie (décision du Comité de contrôle-2006-14-2/Slovenia/FB), deux Parties dont les quatrièmes communications nationales et les rapports sur les progrès accomplis avaient été reçus entre temps. S'agissant des treize autres États retardataires cités plus haut, aucune décision n'a été prise, ce qui a coupé court à la procédure d'observance.

b. L'assistance technique et financière

L'une des spécificités du mécanisme d'observance du PK repose sur l'importance qu'il accorde aux ressources financières. En effet, ce mécanisme reflète un changement dans la raison d'être des mécanismes de facilitation. Dans Kyoto, la facilitation n'est appropriée que dès lors que le non-respect des dispositions du Protocole est la conséquence d'un manque de ressources techniques ou financières¹¹¹⁹. Ainsi, le PK montre-t-il l'importance accordée autant à l'engagement en matière de prévention, qu'à la sanction du non-respect, en établissant néanmoins sa préférence pour l'assistance au détriment de la contrainte¹¹²⁰. L'Agenda 21 a d'ailleurs recommandé aux États de mettre un accent particulier sur la coopération internationale.

Le groupe de la facilitation a ici pour rôle tout en tenant compte du principe des responsabilités communes mais différenciées, de faciliter l'octroi d'une assistance technique et financière, ainsi que le transfert de technologies et le renforcement des capacités des États Parties non Annexe 1 qui sont essentiellement des PED, afin de leur permettre de remplir leurs obligations en matière d'inventaires et de communications nationales¹¹²¹. L'assistance technique et financière est également prévue pour la mise en place des programmes nationaux d'adaptation des pays les plus vulnérables. Pour remplir sa mission d'assistance, le groupe de la facilitation peut faciliter l'octroi d'une aide bilatérale ou multilatérale en dehors de la sphère conventionnelle, ou s'appuyer sur les fonds conventionnels à partir du FEM qui est le mécanisme financier la Convention-cadre et du PK¹¹²².

Quant à la Chambre de l'exécution, les mesures consécutives qu'elle applique répondent à un esprit fort différent car elles sont plus coercitives.

¹¹¹⁹ PEYRO LLOPIS (A.), *Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto: un mécanisme de contrôle dur au sein d'un instrument flexible*, [En ligne], p. 21, disponible sur http://www.esil-sedi.eu/fichiers/en/PeyroLlopis_362.pdf. (Consulté le 12 mars 2012).

¹¹²⁰ *Ibid.*

¹¹²¹ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section XIV, p. 79.

¹¹²² *Ibid.*

2. Les mesures consécutives applicables par la Chambre de l'exécution

La Chambre de l'exécution répond à un esprit différent dans la mesure où la démarche est moins pédagogique et plus intrusive. Il lui revient de donner une suite aux cas de non-respect les plus sérieux à travers une qualification juridique du comportement des Parties concernées¹¹²³. Elle va donc au-delà d'une procédure diplomatique classique de type conciliation ou même médiation, et présente certains aspects juridictionnels. Elle applique les mesures consécutives qui sont logiquement conçues selon une double approche à la fois dissuasive et coercitive. Les sanctions interviennent en dernier ressort lorsque la concertation et l'assistance se sont révélées inefficaces. Elles constituent donc une réponse stricte aux cas de non-respect les plus sérieux **(a)**. Mais le débat autour de la nature juridictionnelle du Comité d'observance pose le problème de la légitimité et de l'autorité de ses décisions **(b)**.

a. Les « sanctions » comme réponse stricte aux cas de non-respect les plus sérieux

Dans la mesure où le régime international du climat a mis en place de nombreux mécanismes de flexibilité reposant sur la confiance, et où les implications financières sont particulièrement importantes, les sanctions se doivent d'être une réponse stricte aux hypothèses de fraude ou aux « *comportements de passagers clandestins* »¹¹²⁴. Le contrôle et la sanction du non-respect demeurent donc un recours ultime, pour en garantir la bonne marche et « *empêcher le système de produire de la fausse monnaie inopérante* »¹¹²⁵. Plusieurs sanctions sont ainsi appliquées par le groupe de l'exécution **(i)** qui a déjà eu à connaître de certains cas d'espèce **(ii)**.

i. Les différentes sanctions applicables

Les Protocoles de Kyoto et de Montréal ont mis l'accent sur le mécanisme de coopération entre États Parties. D'ailleurs, comme le dit Laurence BOISSON DE

¹¹²³ Selon SUR (S.), « Vérification en matière de désarmement », *RCADI*, Vol. 273, 1998, p. 40 ; la qualification juridique « *est l'élément essentiel du [contrôle], parce qu' [elle] va donner leur sens et leur poids aux observations recueillies et analysées. C'est ainsi que considérer un comportement comme non conforme aux engagements pris pourra entraîner une série de conséquences* ».

¹¹²⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques », *op. cit.*, p. 449.

¹¹²⁵ DRON (D.), « Environnement, les enjeux du prochain siècle », *RAMSES 2001*, 2000, p. 101.

CHAZOURNES, « (...) un État partie ne pourrait se passer des bénéfices de la coopération internationale. Les avantages de celle-ci l'ayant incité à devenir partie au Protocole, ils devraient également le conduire à respecter ses obligations »¹¹²⁶. Ainsi, les « sanctions » n'interviennent qu'en dernier ressort, seulement lorsque les recommandations, incitations et mesures d'assistance internationales demeurent sans effets et que l'État collabore insuffisamment ou fait preuve de mauvaise volonté. La chambre de l'exécution est ainsi chargée d'établir si les Parties visées à l'Annexe I respectent ou non leurs engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions au titre de l'article 3, paragraphe 1 du Protocole, les dispositions prévues sur le plan méthodologique et en matière de communication d'informations de l'article 5 du Protocole, ainsi que les critères d'admissibilité énoncés aux articles 6, 12 et 17 du Protocole¹¹²⁷. En cas de désaccord entre l'équipe d'examen composée d'experts et la Partie concernée, la chambre de l'exécution est également chargée, s'il ya lieu, d'appliquer des ajustements aux données d'inventaire en vertu de l'article 5, paragraphe 2 du Protocole, et de corriger les données de compilation et de comptabilisation contenues dans la base de données aux fins de comptabilisation des quantités attribuées au titre de l'article 7, paragraphe 4 du Protocole ¹¹²⁸.

Dès lors qu'une Partie ne respecte pas ses engagements, le groupe de l'exécution applique des mesures consécutives qui varient en fonction de la cause du non-respect, de sa nature, de son ampleur et de sa fréquence. Ainsi, lorsque la chambre de l'exécution établit qu'une Partie ne respecte pas les dispositions relatives à la mise en place des systèmes nationaux d'estimation des émissions anthropiques, à l'application des méthodologies d'estimation¹¹²⁹, ou à la communication au Secrétariat, des inventaires annuels et des informations sur les quotas d'émission initialement attribuées et les échanges de crédits effectués pendant la période d'engagement¹¹³⁰, celle-ci peut faire une déclaration de non-

¹¹²⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 66.

¹¹²⁷ Voir la Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe, Section V, § 4, p. 72.

¹¹²⁸ *Ibid.*, § 5, p. 73.

¹¹²⁹ Article 5, § 1 et 2 du PK.

¹¹³⁰ Article 7, § 1 ou 4 du PK.

respect¹¹³¹. Il s'agit là d'une mesure classique de stigmatisation qui constitue déjà une première sanction et on parle de l'effet « *blame and shame* » qui est amplifié par une large médiatisation des Parties et des ONG. Il s'agit de sanctions dites morales ou psychologiques. En second lieu, lorsque la chambre de l'exécution établit qu'une Partie ne remplit pas les conditions fixées pour être admissible aux mécanismes de flexibilité¹¹³², contrôle qui doit s'opérer aussi bien avant le début ou au cours de la première période d'engagement¹¹³³, elle doit suspendre l'admissibilité de cette Partie aux mécanismes de flexibilité¹¹³⁴. Il ne peut en être autrement, et c'est pourquoi Juliette VOÏNOV KOHLER souligne que « *les mécanismes de contrôle du respect prescrivent l'application de sanctions automatiques par le groupe de l'exécution qui auront, même en l'absence de force obligatoire en droit international, des conséquences réelles* »¹¹³⁵. De plus, lorsque les émissions d'une Partie sont supérieures à la quantité attribuée, calculée conformément à ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions inscrits à l'Annexe B du PK, la chambre de l'exécution peut procéder à la déduction de la quantité attribuée à la Partie concernée pour la deuxième période d'engagement d'un nombre de tonnes égal à 1,3 fois la quantité de tonnes d'émissions excédentaires¹¹³⁶. Dans tous les cas de non-respect, la chambre de l'exécution impose à la Partie concernée d'élaborer, dans un délai de trois mois ou plus (ce délai étant laissé à l'appréciation de la chambre), un plan d'action pour respecter ses engagements, plan dont la mise en œuvre sera contrôlée à travers la remise régulière de rapports sur l'exécution. Ce plan doit présenter une analyse des motifs du non-respect, indiquer les mesures que l'État défaillant entend prendre pour remédier à la situation, et établir un calendrier d'application de ces mesures dans un délai maximum de douze mois à trois ans¹¹³⁷. Les sanctions sont donc de taille et rares sont les

¹¹³¹ Décisions 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section XV, § 1 a), p. 107.

¹¹³² Articles 6, 12 et 17 du PK.

¹¹³³ Conformément au paragraphe 5 de la décision 2/CMP.1, et à l'alinéa c) du paragraphe 4 de la Section V de la décision 27/CMP.1.

¹¹³⁴ Décisions 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section XV, § 4 et 5, p. 107.

¹¹³⁵ VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, op. cit., p. 135.

¹¹³⁶ Décisions 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe, Section XV, § 4 et 5, p. 107.

¹¹³⁷ *Ibid.*, § 6, p. 108.

conventions internationales environnementales à être allées aussi loin dans la définition d'un régime contraignant de réaction au manquement.

Quoi qu'il en soit, un tel contrôle, y compris le suivi réactif, reste avant tout préventif. Le principal objectif est d'assurer le respect et la promotion du DIE, d'obtenir une rectification et une amélioration du comportement des États défaillants. Ces différentes mesures n'ont pas un caractère punitif ; elles visent à rétablir le respect des dispositions pour assurer l'intégrité de l'environnement et doivent inciter à ce respect¹¹³⁸. Les termes de « *sanction* », « *demandeur* », « *défendeur* », « *requérant* » ne sont d'ailleurs jamais utilisés¹¹³⁹, et si ce type de réaction s'apparente à des contre-mesures, son seul objectif est le retour à la légalité, et non la recherche d'une compensation. C'est en somme « *la technique de la carotte et du bâton* », entre « *incitation et sanction* », la carotte étant préférée au bâton¹¹⁴⁰. On fait crédit à l'État défaillant, en tenant compte tout particulièrement de la situation des PED dont la régime des obligations est différencié et pour lesquels est introduite la notion de « *double standard* »¹¹⁴¹, une sorte d'obligation de souscrire à la mise en œuvre sous la condition suspensive que les États Parties développés apportent leur soutien aux mécanismes financiers d'appui au suivi de l'application du traité.

Il est important de souligner qu'aujourd'hui, les fonctions des Comités de contrôle dépassent largement le champ du non-respect, pour contribuer à la mise en œuvre de la convention concernée, par des missions d'ordre général. Ainsi, la « *Mission générale* » du Comité de la Convention de Bâle prévoit que le Comité, sur instructions de la Conférence des Parties, examine des questions générales ayant trait à l'exécution et au respect des obligations énoncées dans la Convention concernant notamment la gestion et l'élimination écologiquement rationnelle des déchets dangereux, la formation des douaniers et autres fonctionnaires, la fourniture d'une assistance technique et financière en particulier aux

¹¹³⁸ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du protocole de Kyoto*, *op. cit.*, Annexe V, § 6, p. 73.

¹¹³⁹ On préfère plutôt parler de « *mesures* », de « *Parties concernées* », etc. Ainsi, pour MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'enjeu du contrôle dans le droit international de l'environnement et du Protocole de Kyoto en particulier », *op. cit.*, p. 24, « *Les termes de différend, d'États Parties à un différend, de défendeurs, de demandeurs ou de requérants, cèdent la place à ceux de "Parties concernées" ou "intéressées" par une "situation" ou tout simplement à la – on ne peut plus neutre – formulation de "Partie contractante"* ».

¹¹⁴⁰ IMPERIALI (C.), « Le contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales », *op. cit.*, p. 17.

¹¹⁴¹ *Ibid.*

PED, y compris sous forme de transfert de technologie et de création de capacités, la définition et la mise en place de moyens permettant de détecter et d'éliminer le trafic illicite, y compris par voie d'enquêtes, d'échantillonnages et de tests, la surveillance, l'évaluation et la facilitation des rapports prévus à l'article 13 de la Convention, et l'exécution et le respect des obligations énoncées dans la Convention.

Certains cas d'espèce devront étayer nos analyses sur les mesures consécutives applicables par la chambre de l'exécution.

ii. Les cas d'espèce

La chambre de l'exécution a eu à connaître depuis sa création de plusieurs affaires ; il s'agit entre autres, des affaires grecque, canadienne, croate, bulgare, et celles concernant la Roumanie, l'Ukraine et la Lituanie. La procédure témoigne à la fois d'ouverture et de transparence. Ouverture parce qu'elle permet l'intervention d'organisations internationales ou non gouvernementales¹¹⁴², même si cette possibilité n'a pas été utilisée dans les cas d'espèce. Transparence car les auditions sont publiques¹¹⁴³ sauf si la chambre en décide autrement. Les audiences sont ainsi filmées et peuvent être « *webcastées* » sur le site internet du Secrétariat de la Convention et du Protocole. Afin de mieux cerner la pratique de la chambre de l'exécution, il est opportun de passer en revue quelques affaires déjà traitées.

- L'affaire grecque

Le 28 décembre 2007, le Secrétariat a été saisi d'une question de mise en œuvre formulée dans le rapport de l'équipe d'examen composée d'experts¹¹⁴⁴ concernant l'examen du rapport initial de la Grèce¹¹⁴⁵. Conformément au paragraphe 2 de l'article 10 du Règlement intérieur du Comité, la question de mise en œuvre a été considérée comme reçue par le Comité le 31 décembre 2007. Le rapport du Comité d'experts reproche à la Grèce certaines défaillances essentiellement institutionnelles de son système de

¹¹⁴² Article 20 du Règlement intérieur du Comité.

¹¹⁴³ Article 12, § 2 du Règlement intérieur du Comité qui pose le principe de la publicité des documents.

¹¹⁴⁴ Doc. FCCC/IRR/2007/GRC.

¹¹⁴⁵ L'affaire grecque est disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 13 mars 2012).

comptabilisation des émissions de GES¹¹⁴⁶. Son système de mesure et de suivi des émissions a manqué à la fois de clarté, de précision et de transparence. Son inventaire des émissions n'était donc pas conforme aux lignes directrices définies par la COP/MOP.

Le Comité a renvoyé la question à la Chambre de l'exécution, laquelle a procédé le 6 mars 2008, à l'examen préliminaire des questions de mise en œuvre. Elle devait alors s'assurer *prima facie* dans l'examen préliminaire, que la communication satisfaisait à trois conditions, d'abord que les informations fournies à l'appui de la question sont suffisantes, ensuite, qu'il ne s'agit pas d'une question insignifiante ou sans fondement, et enfin que la question est fondée sur les prescriptions du Protocole. À l'issue de cette première phase, la chambre a effectivement décidé par consensus d'« *entrer en matière* », considérant que la Grèce était en non-conformité¹¹⁴⁷. Le 17 avril 2008, dans sa décision finale¹¹⁴⁸, la chambre a confirmé l'examen préliminaire avec un vote contre et huit pour. Le Comité considère que la Grèce est en non-respect vis à vis des articles 5 paragraphe 1¹¹⁴⁹ et 7¹¹⁵⁰ du PK. Ces dispositions ont été précisées en détail par la COP/MOP, avec l'objectif de rendre les méthodologies comparables et rigoureuses¹¹⁵¹.

¹¹⁴⁶ Doc. FCCC/IRR/2007/GRC, Section II, § 244.

¹¹⁴⁷ Décision CC-2007-1-6/Greece/EB, 6 mars 2008, [En ligne], p. 3 et s., disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php, (Consulté le 13 mars 2012).

¹¹⁴⁸ Décision CC-2007-1-8/Greece/EB, 17 avril 2008, [En ligne], p. 1 et s., disponible sur « http://unfccc.int/files/kyoto_protocol/cc-2007-1-8_greece_eb_final_decision.pdf », consulté le 13 mars 2012. La procédure accélérée de la Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto op. cit.*, Annexe, Section X, p. 104 et s., qui s'applique lorsqu'une question de mise en œuvre a trait aux conditions d'admissibilité a été suivie. Cette procédure réduit au maximum les délais pour traiter des cas de non-respect liés aux conditions d'admissibilité.

¹¹⁴⁹ L'article 5, § 1 dispose que « *Chacune des Parties visées à l'annexe 1 met en place, au plus tard un an avant le début de la première période d'engagement, un système national lui permettant d'estimer les émissions anthropiques par les sources et l'absorption par les puits de tous les gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal (...)* ».

¹¹⁵⁰ L'article 7, § 1 dispose que « *Chacune des Parties visées à l'annexe I fait figurer dans son inventaire national des émissions anthropiques par les sources et de l'absorption par les puits des gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal, établi conformément aux décisions pertinentes de la Conférence des Parties, les informations supplémentaires qui sont nécessaires pour s'assurer que les dispositions de l'article 3 sont respectées et qui doivent être déterminées conformément au paragraphe 4 ci-après* ».

¹¹⁵¹ Voir notamment les Décisions 19/CMP.1, *Cadre directeur des systèmes nationaux prévu au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole, op. cit.*, Annexe, p. 15 et s., et 15/CMP.1, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du Protocole, FCCC/KP/CMP/2005/8/.2*, p. 58 et s.

En conséquence, la Grèce doit élaborer et soumettre à la chambre dans trois mois (au plus tard le 18 juillet 2008), un « *plan* » comprenant une analyse des motifs du non-respect, un exposé des mesures qu'elle entend prendre pour remédier à la situation, et un calendrier d'application de ces mesures dans un délai maximal de douze mois qui permette de mesurer les progrès réalisés dans l'exécution¹¹⁵². Enfin, la Grèce voit son admissibilité aux mécanismes d'échange et de projet suspendue dans la mesure où la chambre juge qu'elle ne remplit pas les conditions d'admissibilité¹¹⁵³. Il est important de souligner que tout au long de la procédure, la Grèce a pu faire valoir ses droits à la défense, que ce soit lors de l'examen préliminaire ou à l'audition.

Cette décision appelle plusieurs remarques. Premièrement, la Grèce est le premier pays à subir une telle mesure consécutive. La décision témoigne des difficultés de mise en œuvre de la politique environnementale en Grèce. Elle a eu un large écho en Grèce et le Ministère des Travaux Publics, de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire a même dû rapidement publié un communiqué pour démentir des rumeurs faisant état de l'exclusion de la Grèce du PK¹¹⁵⁴. Ensuite l'exclusion de la Grèce des mécanismes de flexibilité de Kyoto signifie qu'elle ne peut plus acheter ou vendre des permis d'émission, que ce soit dans le cadre des mécanismes d'échange ou des mécanismes de projet dans les pays en transition (MOC) ou dans les PED (MDP). Suite au plan soumis par la Grèce en octobre et approuvé par le Comité, la chambre de l'exécution, par consensus, a finalement levé la suspension de son admissibilité sur sa demande¹¹⁵⁵.

L'affaire grecque dont les sanctions sont d'une ampleur considérable doit nous rappeler celle de la Russie en 1995 dans le cadre du Protocole de Montréal. En effet, lorsqu'en 1995, les cinq pays de l'Europe Centrale et Orientale¹¹⁵⁶ ont déclenché la procédure, ils souhaitaient obtenir un délai supplémentaire pour l'élimination des substances concernées. En l'espèce, le Comité a adopté les conclusions des groupes d'experts et proposé à la

¹¹⁵² Décision CC-2007-1-8/Greece/EB, *op. cit.*, p. 17.

¹¹⁵³ *Ibid.*

¹¹⁵⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le Comité de contrôle du Protocole de Kyoto rend ses premières décisions », *op. cit.*, p. 14.

¹¹⁵⁵ Décision CC-2007-1-12/Greece/EB, 13 novembre 2008, [En ligne], p. 1-3, disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 14 mars 2012).

¹¹⁵⁶ Biélorussie, Bulgarie, Pologne, Russie, Ukraine.

Réunion des Parties, un certain nombre de mesures¹¹⁵⁷. Le cas le plus épineux a été celui de la Russie qui a été invitée à cesser l'exportation de plusieurs substances réglementées. En même temps, des restrictions commerciales lui seront imposées, les autres Parties contractantes ayant été invitées à interdire toute importation des produits concernés en provenance de la Russie. Cette dernière a vivement réagi, considérant que la mesure s'apparentait à une sanction, et dès lors, constituait une trahison de l'esprit du Protocole et de la procédure¹¹⁵⁸. Il s'agissait en effet d'une sanction, et même d'une sanction sans doute beaucoup plus lourde que celle qui pourrait être décidée par un juge ou un arbitre dans le cadre d'une procédure plus classique¹¹⁵⁹. La Réunion des Parties, saisie par le Comité, a recommandé dans le même temps une série de mesures d'assistance internationale pour s'assurer de l'élimination des substances « ozonocides »¹¹⁶⁰. Sanctions et incitations se sont donc retrouvées étroitement et paradoxalement mêlées. Par la suite, la Réunion des Parties a mis la Russie qui demeurait en situation de non-conformité sous surveillance plusieurs années, tout en assouplissant peu à peu ses décisions, recommandant par la suite fermement une assistance internationale, en particulier dans le cadre du FEM¹¹⁶¹.

- L'affaire canadienne

Le 11 avril 2008, le Secrétariat a reçu une question de mise en œuvre indiquée dans le rapport de l'équipe d'examen composée d'experts¹¹⁶² concernant le rapport initial du Canada¹¹⁶³. Le bureau du Comité de contrôle a renvoyé la question de mise en œuvre à la chambre de l'exécution le 16 avril. Le 2 mai 2008, la chambre de l'exécution a décidé de procéder à un examen de la question de mise en œuvre à l'issue duquel il a été décidé d'entrer en matière¹¹⁶⁴. La question de mise en œuvre se rapporte au respect des lignes

¹¹⁵⁷ Assistance technique et financière, soutien à la mise en œuvre du Protocole, etc.

¹¹⁵⁸ DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale des États dans ses rapports avec la protection internationale de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement*, op. cit., p. 280.

¹¹⁵⁹ *Ibid.*

¹¹⁶⁰ Réunion des Parties au Protocole de Montréal, Décision VII/16, 1995.

¹¹⁶¹ DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale ... », op. cit., p. 280.

¹¹⁶² Doc. FCCC/IRR/2007/CAN.

¹¹⁶³ Décision CC-2008-1-6/Canada/EB, 15 juin 2008, [En ligne], p. 1 ; disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php ». (Consulté le 13 mars 2012).

¹¹⁶⁴ Décision CC-2008-1-2/Canada/EB, 2 mai 2008.

directrices pour la préparation des rapports concernant les émissions anthropiques par les sources et les absorptions par les puits, requises au titre de l'article 7 du PK. La question se rapporte également aux prescriptions des normes techniques d'échange de données entre systèmes de registres. L'équipe d'examen a conclu en effet que l'état du registre national du Canada à la date de publication du rapport d'examen n'était pas conforme aux lignes directrices et aux modalités requises¹¹⁶⁵. De plus, aucun système de registre canadien n'avait été connecté au Relevé international des transactions à la date de publication du rapport d'examen. Le Canada n'avait pas non plus fourni d'informations suffisantes sur son registre national. En outre, aucun rapport d'évaluation indépendante n'a été communiqué à l'équipe d'examen composée d'experts, conformément à la décision 16/CP.10, au sujet des résultats de l'évaluation technique du registre national, y compris les résultats des essais normalisés. Étant donné que la question se rapporte aux critères d'admissibilité au PK, il a été jugé que les procédures accélérées devraient être appliquées. Il faut souligner qu'aucune OI ou ONG compétente n'a fourni d'informations.

La chambre de l'exécution, pour résoudre le problème canadien, a procédé en trois phases ; d'abord en écoutant les avis d'experts sur le rapport de l'équipe d'experts sur la situation du Canada ; ensuite par l'audience demandée par le Canada afin d'avoir la possibilité de s'expliquer et de porter des témoignages et des avis d'experts ; enfin par l'adoption de sa décision. Dans sa communication écrite et durant l'audition, le Canada a reconnu que la mise en place de son registre national avait été retardée, et a attribué ce retard à des procédures internes de passation des marchés, qui n'ont été engagées que le 5 juillet 2007 suite à l'annonce de l'adoption du plan « *Prendre le virage* » visant à réduire les émissions de GES et la pollution atmosphérique¹¹⁶⁶. Dans sa communication écrite, le Canada a précisé également, conformément au paragraphe 32 de l'Annexe à la décision 15/CMP.1, comment l'administrateur de son registre national s'acquittait de ses tâches et se conformait aux prescriptions des normes d'échange de données. Il a complété ces informations à l'audience, durant laquelle il a confirmé qu'il avait mis en place son registre national et a fait valoir que celui-ci était conforme aux prescriptions pertinentes de l'article 7 du PK. Il a indiqué qu'il tablait sur un démarrage des opérations en direct du registre fin 2008 ou début 2009.

¹¹⁶⁵ Décision CC-2008-1-6/Canada/EB, *op. cit.*, p. 1.

¹¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 3.

En s'appuyant sur les informations soumises et présentées, la chambre de l'exécution a adopté les conclusions selon lesquelles l'état du registre national du Canada a donné lieu à un non-respect des lignes directrices et des modalités à la date de publication du rapport d'examen, mais qu'il existe des faits suffisants pour éviter une constatation de non-respect des dispositions à la date d'adoption de la présente décision. La chambre de l'exécution a finalement à l'unanimité, décidé de ne pas sanctionner le Canada, celui-ci étant parvenu à démontrer qu'il avait pris un certain retard, mais que son registre a été initialisé fin mai 2008. À l'issue de la réunion de la chambre en juin 2008, celle-ci a décidé de mettre fin à l'affaire canadienne. Le Canada n'a pas été considéré comme étant en « *non-conformité* » et a été déclaré toujours éligible aux mécanismes de flexibilité¹¹⁶⁷.

- L'affaire croate

Le 26 août 2009, le Secrétariat a reçu deux questions de mise en œuvre indiquées dans le rapport de l'équipe d'examen composée d'experts concernant le rapport initial de la Croatie et figurant dans le document FCCC/IRR/2008/HRV. Le bureau du Comité de contrôle a renvoyé les questions de mise en œuvre à la chambre de l'exécution le 28 août 2009. La première question de mise en œuvre a trait au calcul par la Croatie, des quantités qui lui sont attribuées, violant ainsi les paragraphes 7 et 8 de l'article 3 du PK, ainsi qu'aux modalités de comptabilisation des quantités attribuées au titre du paragraphe 4 de l'article 7 du PK et conformément à la décision 13/CMP.1¹¹⁶⁸. En particulier, l'équipe d'examen composée d'experts a estimé que l'ajout par la Croatie, de 3,5 millions de tonnes équivalent dioxyde de carbone au volume de ses émissions correspondant à l'année de référence n'est conforme ni aux paragraphes 7 et 8 de l'article 3 du PK ni aux modalités de comptabilisation des quantités attribuées¹¹⁶⁹. Cette première question de mise en œuvre a trait aux critères d'admissibilité au PK. Les procédures accélérées s'appliquent en conséquence. La deuxième question de mise en œuvre a trait au calcul de la réserve de la période d'engagement de la Croatie et au respect par cette dernière des modalités de comptabilisation des quantités attribuées¹¹⁷⁰. Sur cette question, l'équipe d'examen

¹¹⁶⁷ *Ibid.*, p. 4.

¹¹⁶⁸ Décision CC-2009-1-8/Croatie/EB, 26 novembre 2009, [En ligne], Annexe, p. 4 ; disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 14 mars 2012).

¹¹⁶⁹ Voir le paragraphe 157 et la section II.C du rapport de l'équipe d'examen publié sous la cote FCCC/IRR/2008/HRV.

¹¹⁷⁰ Décision CC-2009-1-8/Croatie/EB, *op. cit.*, p. 5.

composée d'experts a estimé que le calcul de la réserve de la période d'engagement de la Croatie, reposant sur celui des quantités attribuées suite à la décision 7/CP.12, n'est pas conforme au paragraphe 6 de l'annexe à la décision 11/CMP.12¹¹⁷¹. Le paragraphe 8 a) de l'annexe à la décision 13/CMP.1 dispose que chaque Partie doit calculer la réserve pour la période d'engagement conformément à la décision 11/CMP.1. Les deux questions de mise en œuvre évoquées ci-dessus soulèvent la même interrogation, le calcul par la Croatie de ses quantités attribuées est-il conforme aux paragraphes 7 et 8 de l'article 3 du PK et aux modalités de comptabilisation des quantités attribuées? La solution à la deuxième question découle de la solution à la première. C'est pourquoi les deux questions sont examinées ensemble dans les procédures accélérées.

Comme suite à la demande présentée par la Croatie le 25 septembre 2009, une audition s'est tenue le 11 octobre 2009. Cette audition faisait partie de la réunion que la chambre de l'exécution avait tenue du 11 au 13 octobre 2009 pour examiner l'adoption d'une constatation préliminaire ou d'une décision de ne pas engager de procédure. Durant l'audition, la Croatie a exposé ses vues. Au cours de la réunion, la chambre de l'exécution a reçu également les avis des experts invités. Dans sa communication écrite, la Croatie a expliqué qu'elle a accédé à l'indépendance en 1991 du fait de la dissolution de l'ex-Yougoslavie. Or en 1990, une grande partie de l'électricité consommée par la Croatie provenait d'usines situées dans d'autres Républiques de Yougoslavie. Pour elle, en utilisant une année ou période de référence historique autre que 1990, on ne tenait pas compte de la situation particulière de la Croatie¹¹⁷². La chambre de l'exécution a effectivement convenu que jusqu'à présent, la COP/MOP n'avait pas tenu compte de la situation particulière que connaît la Croatie, en particulier des conséquences de la dissolution de l'ex-Yougoslavie. Pour autant, et « *En l'absence de décision de la CMP au sujet de la situation particulière de la Croatie, la décision 7/CP.12 prise au titre de la Convention ne permet pas à la Croatie d'ajouter, au titre du Protocole de Kyoto, 3,5 millions de tonnes équivalant CO₂ au volume de ses émissions correspondant à l'année de référence pour l'exécution de ses engagements visés à l'article 3 du Protocole de Kyoto* »¹¹⁷³. La chambre de l'exécution tire alors les conclusions qui s'imposent,

¹¹⁷¹ Voir le paragraphe 158 et la section II.D du rapport de l'équipe d'examen publié sous la cote FCCC/IRR/2008/HRV.

¹¹⁷² Décision CC-2009-1-8/Croatie/EB, *op. cit.*, p. 7.

¹¹⁷³ *Ibid.*

confirmant ainsi sa décision préliminaire¹¹⁷⁴. D'abord la Croatie est déclarée en situation de non-respect. Ensuite, elle doit élaborer un plan et le soumettre dans les trois mois à la Chambre de l'exécution. Ce plan doit porter sur le calcul des quantités attribuées et de la réserve de la période d'engagement de la Croatie, en conformité avec les paragraphes 7 et 8 de l'article 3 du PK, et les modalités de comptabilisation des quantités attribuées énoncées dans la décision 13/CMP.1, et sur toute autre mesure que la Croatie peut souhaiter mettre en œuvre afin de remédier à la situation de non-respect des dispositions. Enfin, la Croatie n'est plus admise à participer aux mécanismes de flexibilité relevant des articles 6, 12 et 17 du PK dans l'attente d'une solution aux questions de mise en œuvre. Suite au plan soumis par la Croatie et aux progrès accomplis dans la mise en œuvre de ce plan, la chambre de l'exécution a décidé le 8 février 2012 de lever les sanctions pesant sur ce pays¹¹⁷⁵.

- L'affaire bulgare

Le 9 mars 2010, le Secrétariat a été saisi d'une question de mise en œuvre formulée dans le rapport de l'équipe d'examen composée d'experts relatif à l'examen de la communication annuelle adressée par la Bulgarie en 2009 (rapport d'examen individuel 2009) et publié sous la cote FCCC/ARR/2009/BGR¹¹⁷⁶. La question de mise en œuvre a trait au respect des dispositions du « *Cadre directeur des systèmes nationaux permettant d'estimer les émissions anthropiques par les sources et les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre, prévu au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole de Kyoto* » (Annexe de la décision 19/CMP.1). En particulier, l'équipe d'examen composée d'experts a constaté que les tâches particulières et tâches de caractère général prévues par le système national ne garantissaient pas suffisamment la transparence, la cohérence, la comparabilité, l'exhaustivité et l'exactitude de la communication annuelle que la Bulgarie a soumise en 2009, comme l'exigent le cadre directeur des systèmes nationaux, les directives FCCC pour la notification¹¹⁷⁷, le rapport du GIEC sur les bonnes pratiques et la

¹¹⁷⁴ Conclusions préliminaires, Décision CC-2009-1-6/Croatie/EB, 13 octobre 2009, confirmé le 26 novembre 2009 dans la décision finale, CC-2009-1-8/Croatie/EB, *op. cit.*, p. 1.

¹¹⁷⁵ Décision CC-2009-1-14/Croatia/EB, 8 février 2012, [En ligne], p. 1 et s.; disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 14 mars 2012).

¹¹⁷⁶ Décision CC-2010-1-8/Bulgaria/EB, 28 juin 2010, [En ligne], p. 1 et s.; disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 14 mars 2012).

¹¹⁷⁷ Disponible à l'adresse <http://www.ipcc-nggip.iges.or.jp/public/gp/english/>.

gestion des incertitudes dans les inventaires nationaux de GES, et le Guide des bonnes pratiques du GIEC pour les activités relevant du secteur de l'UTCATF¹¹⁷⁸. L'équipe d'examen a également constaté que les dispositions institutionnelles de la Bulgarie et celles qu'elle a prises pour assurer la compétence technique des agents participant à l'établissement de l'inventaire dans le cadre du système national étaient insuffisantes pour permettre la planification, la préparation et la gestion adéquates de la communication annuelle de la Partie concernée conformément au cadre directeur des systèmes nationaux¹¹⁷⁹. Cette question de mise en œuvre est liée aux critères d'admissibilité au PK, d'où l'application des procédures accélérées.

Pendant l'audition, la Bulgarie a reconnu qu'elle avait été confrontée à des difficultés du fait de ses dispositions institutionnelles et de la compétence technique de ses agents, en raison d'un manque de ressources financières et humaines. Elle a donné des renseignements sur son système national et sur les mesures qu'elle avait appliquées et prévues d'appliquer pour améliorer encore ce système. Il s'agissait entre autres, de l'élaboration du plan de travail visant à remédier aux problèmes mentionnés au paragraphe 195 du rapport d'examen individuel 2009. La Bulgarie a indiqué qu'elle avait beaucoup progressé dans la mise en œuvre des mesures visant à garantir l'exécution des tâches décrites dans le cadre directeur des systèmes nationaux, en particulier pour ce qui est de la clarification des dispositions institutionnelles, de la répartition des responsabilités entre les acteurs participant à l'application de son système national et du renforcement des capacités.

Bien que la Bulgarie ait communiqué et présenté des informations sur les mesures positives qu'elle a prises depuis l'établissement de la version finale du rapport de 2009, ces informations n'ont pas permis à la branche de l'exécution de conclure que la question de mise en œuvre a été résolue. Elle conclut donc que la Bulgarie ne respecte pas les dispositions du « *Cadre directeur des systèmes nationaux permettant d'estimer les émissions anthropiques par les sources et les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre, prévu au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole de Kyoto* ». La Bulgarie ne satisfait donc pas aux critères d'admissibilité au titre des articles 6, 12 et 17 du PK. La

¹¹⁷⁸ *Ibid.*

¹¹⁷⁹ Voir les § 194 et 200 et la Section II du rapport de l'équipe d'examen composée d'experts publié sous la cote FCCC/ARR/2009/BGR.

chambre de l'exécution, à l'unanimité, applique en conséquence des mesures consécutives confirmant ainsi ses conclusions préliminaires¹¹⁸⁰. Elle déclare la Bulgarie en situation de non-respect, et celle-ci doit établir un plan et rendre compte de l'avancement de sa mise en œuvre, tout en précisant toutes les autres mesures qu'elle entend appliquer pour remédier à la situation de non-respect. Enfin, l'admissibilité de la Bulgarie à participer aux mécanismes de flexibilité est suspendue en attendant la résolution de la question de mise en œuvre. Suite aux avancées dans la mise en œuvre du plan soumis par la Bulgarie, la Chambre de l'exécution, par consensus, a finalement levé la suspension de son admissibilité sur sa demande¹¹⁸¹. La même procédure a été également engagée à l'encontre des pays comme la Roumanie et l'Ukraine en 2011, et la Lituanie en 2012. La question de mise en œuvre est la même que celle de la Bulgarie, et les mêmes mesures consécutives ont été appliquées.

Ainsi présenté, le mécanisme de contrôle du respect des engagements de Kyoto apparaît comme le plus élaboré et le plus efficace. Pourtant un vrai débat existe aujourd'hui autour de la nature juridictionnelle du Comité d'observance.

b. Le débat autour de la nature juridictionnelle du Comité d'observance

Si l'on peut convenir du caractère juridictionnel de la procédure d'observance **(i)**, la question se pose pourtant de savoir si le Comité dispose véritablement des attributs d'une juridiction internationale ? **(ii)**.

i. Le caractère juridictionnel de la procédure

La procédure devant la Chambre de l'exécution présente plusieurs aspects juridictionnels¹¹⁸² dans la mesure où elle garantit les droits fondamentaux de la défense. Les modalités pratiques de l'exercice de ces droits ont été établies dans la décision

¹¹⁸⁰ Conclusions préliminaires, Décision CC-2010-1-6/Bulgaria/EB, 12 mai 2010, confirmée par la décision finale (Décision CC-2010-1-8/Bulgaria/EB, 28 juin 2010, *op. cit.*, p. 1 et s.

¹¹⁸¹ Décision CC-2010-1-17/Bulgaria/EB, 4 février 2011, **[En ligne]**, p. 1-4, disponible sur « http://unfccc.int/kyoto_protocol/compliance/items/2875.php. » (Consulté le 14 mars 2012).

¹¹⁸² BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *op. cit.*, p. 390. Elle relève toutefois que l'accentuation des fonctions juridictionnelles de la procédure instaurée par les Accords de Marrakech ne doit pas dissimuler l'approche en termes de « *management de l'observance* », qui est bien présente dans cette procédure. Cette approche active, axée sur l'assistance et la facilitation, s'inscrit dans un esprit préventif et pédagogique particulièrement adapté en matière d'environnement, où les dommages sont souvent irréversibles et où il vaut mieux prévenir que guérir.

24/CP.7¹¹⁸³, et adoptées lors de la première COP/MOP à Montréal à travers la décision 27/CMP.1¹¹⁸⁴. Tout au long de la procédure d'examen et jusqu'à son issue, les États peuvent faire valoir leurs droits. Ils peuvent le faire à travers des communications, celles-ci pouvant consister à donner des explications sur la situation, préciser différents points en question ou tout simplement contester l'existence d'un cas de non-respect¹¹⁸⁵. Les États peuvent également le faire à travers la possibilité de demander une audition durant laquelle ils peuvent présenter les témoignages et/ou avis d'experts. Cette audition est publique à moins que la chambre de l'exécution n'en décide autrement, soit de son propre chef ou à la demande de la Partie concernée¹¹⁸⁶. Ils peuvent encore défendre leurs droits en répondant aux questions posées par la chambre de l'exécution durant l'audition ou lors de demandes écrites¹¹⁸⁷. La Partie concernée est donc habilitée à se faire représenter par une ou plusieurs personnes lors de l'examen de son dossier. Plus encore, la chambre de l'exécution rend une décision en droit. Ses membres, élus par la COP/MOP agissent à titre personnel et doivent posséder une expertise juridique. Dans la décision finale, elle doit indiquer les conclusions auxquelles elle est parvenue et les motifs qui les sous-tendent¹¹⁸⁸. Les décisions prises par le groupe de l'exécution sont rendues publiques et portées à la connaissance de la Partie concernée par écrit, par l'intermédiaire du Secrétariat qui notifie également ces décisions aux autres Parties¹¹⁸⁹.

En principe, la décision rendue par la chambre de l'exécution est obligatoire et opposable à la Partie concernée. Mais, lorsque celle-ci estime la procédure irrégulière ou la décision inadaptée à sa situation, un recours est prévu devant la COP/MOP¹¹⁹⁰. Le recours n'a pas d'effet suspensif et doit être introduit auprès du Secrétariat dans un délai de quarante cinq jours à partir de la date à laquelle la Partie a été informée de la décision du

¹¹⁸³ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto op. cit.*, Annexe, Sections VII et s., p. 73 et s.

¹¹⁸⁴ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto op. cit.*, Annexe, Section VIII et s., p. 102 et s.

¹¹⁸⁵ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto op. cit.*, Annexe Section IX, § 2, p. 75.

¹¹⁸⁶ *Ibid.*

¹¹⁸⁷ *Ibid.*, Section IX, § 3, p. 75.

¹¹⁸⁸ *Ibid.*, Section IX, § 9, p. 76.

¹¹⁸⁹ *Ibid.*, Section IX, § 10, p. 76.

¹¹⁹⁰ *Ibid.*, Section XI, § 1, p. 78.

groupe de l'exécution¹¹⁹¹. Dans le cas contraire, la décision est réputée définitive. Le but de cette disposition est d'éviter les recours abusifs. Si l'on considère l'ensemble de ces garanties plus que très proches de celles prévues dans les mécanismes de règlement des différends, le fait que la chambre de l'exécution soit « *saisie* » de questions qui peuvent être qualifiées de « *différends* », qu'elle statue en droit, que sa décision doit s'imposer obligatoirement aux États, de là on peut être tenté de dire que la chambre de l'exécution exerce une compétence juridictionnelle¹¹⁹². Toutefois, la nature juridictionnelle du Comité d'observance fait débat.

ii. Le Comité d'observance, une juridiction internationale ?

Le débat conduit à se poser une première question à savoir qu'est ce qu'une juridiction internationale ? Il faut signaler d'entrée de jeu qu'il n'existe pas de définition officielle. Toutefois la doctrine s'est attelée à déterminer un ensemble de critères permettant de les identifier. Ainsi, une juridiction internationale peut être identifiée par ses actes ou par ses fonctions¹¹⁹³. Mais, il conviendra ici de déterminer la nature du Comité d'observance en

¹¹⁹¹ *Ibid.*, Section XI, § 2, p. 78.

¹¹⁹² BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.), (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 117 et s. ; TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 257 et s.

¹¹⁹³ SANTULLI (C.), « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD, *AFDI*, 2000, p. 58 et s. La première considération renvoie à la présence des trois éléments de la définition classique de la juridiction internationale, généralement réunis en ces termes : une juridiction internationale est l'organe indépendant qui met fin à un différend international par une décision obligatoire rendue en application du DI (voir notamment CAVARE (L.), « La notion de juridiction internationale », *AFDI*, 1956, p. 505-509). La fonction juridictionnelle internationale est quant à elle plus difficile à cerner. Trois différentes acceptions de la fonction juridictionnelle ont été développées dans le temps, et correspondent à des approches différentes : formaliste, idéaliste ou empirique. Pour les premiers, elle serait le lien unissant ces trois éléments constitutifs de la juridiction internationale. Selon cette approche, « la fonction juridictionnelle revient à exiger que l'autorité de la décision soit fonction du différend et de l'application du droit, qui doit être elle-même fonction du différend » (SANTULLI (C.), « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD, op. cit., p. 77). Pour d'autres, « la fonction juridictionnelle peut être décrite comme l'association au résultat de la phase de *jurisdictio* d'une part (et) d'*imperium* » (ASCENSIO (H.), « La notion de juridiction internationale en question », in SFDI, *La juridictionnalisation du droit international*, Colloque de Lille, Paris, Pedone, 2003, p. 178. Selon cette deuxième conception, la *jurisdictio*, c'est-à-dire le pouvoir de dire le droit, résulte de la combinaison, pas nécessairement cumulative, des éléments constitutifs de la juridiction internationale, et l'*imperium* tire sa force de la source de l'autorité au nom de laquelle le droit est énoncé et la sentence rendue, ce qui peut parfois être rattaché au mode de création de l'organe concerné. Une troisième voie consiste à adopter une position originale, qui renonce à définir la fonction juridictionnelle pour voir dans certains indices la preuve de l'existence d'une telle fonction entre les mains d'un organe (voir « le test de juridictionnalité » réalisé

structurant l'analyse autour des critères selon lesquels un organe sera qualifié de juridiction s'il répond à certaines caractéristiques formelles et matérielles.

- Les critères formels de la juridiction internationale

Relèvent des critères formels, le critère organique qui a trait à la constitution du Comité d'observance et le critère procédural relatif à la procédure d'adoption des décisions du Comité.

S'agissant du critère organique, une juridiction internationale est avant tout, un organe tiers, indépendant et impartial. Sans être une condition suffisante, la réunion de ces trois éléments est une condition indispensable à la qualification d'un organe juridictionnel¹¹⁹⁴. L'analyse des deux chambres du Comité faite précédemment démontre bien que ce critère organique est bel et bien établi. En revanche, la question se pose par rapport à la compétence des membres des deux chambres. La fonction juridictionnelle suppose en effet la *jurisdictio*. Or ce « *pouvoir de dire le droit* » présuppose que le juge « *sait en droit* », en vertu du principe *jura novit curia*¹¹⁹⁵. Par conséquent, pour que le Comité d'observance soit assimilé à un organe juridictionnel, il importe que les personnes qui siègent dans les chambres aient une compétence avérée dans le domaine juridique¹¹⁹⁶. Si cela est vrai pour la Chambre de l'exécution, il n'en est pas ainsi pour la Chambre de la facilitation où les juristes restent largement minoritaires¹¹⁹⁷.

Par rapport au critère procédural de la juridiction internationale, il faut souligner que les deux exigences procédurales communes à toutes les juridictions internationales se retrouvent dans la procédure d'observance. Il s'agit d'abord du respect du principe du contradictoire, et selon KOLLIPOULOS, le « *trait le plus essentiel de toute instance juridictionnelle, tant en droit interne qu'en droit international, est celui de la procédure du*

par BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », *op. cit.*, p. 74 et s.)

¹¹⁹⁴ ASCENSIO (H.), « La notion de juridiction internationale en question », *op. cit.*, p. 170-171.

¹¹⁹⁵ Voir SUY (E.), « *Jura novit curia et le juge international* », in *Common values in International Law, Essays in Honour of Christian Tomuschat*, N. P. Engel Verlag, Kehl, 2006, p. 635-653.

¹¹⁹⁶ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 260.

¹¹⁹⁷ Selon la décision 27/CMP.1, Annexe, Section II, § 6, *op. cit.*, « *Les membres du Comité et leurs suppléants (...) ont une compétence avérée dans le domaine des changements climatiques et dans des domaines pertinents tels que les domaines scientifique, technique, socioéconomique ou juridique* », et le § 3 de la Section V ajoute qu'« *en élisant les membres de la Chambre de l'exécution, la Conférence des Parties (...) s'assure que les membres ont une expérience dans le domaine juridique* ».

contradictoire »¹¹⁹⁸. Ce principe du contradictoire est une émanation du standard international du procès équitable qui régit toute véritable juridiction internationale¹¹⁹⁹, et il est clairement établi dans la décision 27/CMP.1¹²⁰⁰. Il s'agit ensuite de la motivation en droit des décisions. Cette condition est également respectée dans la mesure où la procédure d'observance prévoit que les décisions sur les conclusions préliminaires et finales des chambres du Comité « *contiennent des conclusions et un exposé des motifs* »¹²⁰¹. On peut donc déduire de la démonstration qui précède que le Comité d'observance remplit en partie les critères formels de la juridiction internationale. Qu'en est-il alors des critères matériels ?

- Les critères matériels de la juridiction internationale

Les critères matériels de la juridiction internationale sont relatifs à la décision rendue par l'organe considéré. L'analyse de la nature juridictionnelle de ces décisions varie suivant la doctrine. Pour certains, l'approche est fonctionnelle¹²⁰². D'autres auteurs adoptent une conception du critère matériel de la juridiction plus procédurale¹²⁰³. Dans tous les cas, quatre éléments sont communs à ces différentes approches doctrinales à savoir

¹¹⁹⁸ KOLLIPOULOS (A.), *La Commission d'indemnisation des Nations Unies et le droit de la responsabilité internationale*, Paris, LGDJ, 2001, p. 202, § 87 ; Voir aussi RUIZ-FABRI (H.), SOREL (J.-M.), (dirs.), *Le principe du contradictoire devant les juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2004, 198 p.

¹¹⁹⁹ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel ... », *op. cit.*, p. 97. De même, selon SANTULLI, « *il n'est certes pas difficile d'admettre que tous les organes qui se prononcent, en droit ou non, après des procédures contradictoires garantissant les droits de la défense, ne sont pas des juridictions internationales, mais il peut être plus difficile d'admettre qu'une juridiction puisse bénéficier de cette appellation sans offrir les garanties du contradictoire* » (SANTULLI (C.), « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ... », *op. cit.*, p. 62).

¹²⁰⁰ Décision 27/CMP.1, Section VIII, § 6, et Section IX, *op. cit.* (Voir supra).

¹²⁰¹ § 7 de la Section VIII, et § 5 et 9 de la Section IX de l'Annexe à la décision 27/CMP.1.

¹²⁰² JACQUE (J.-P.), *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, 1972, p. 356. Il considère que « *l'acte juridictionnel émane d'un organe chargé de trancher les différends sur la base du droit en vigueur* ». De même, ASCENSIO relève que le « *critère habituellement qualifié de matériel est double : la juridiction est un organe qui connaît de différends juridiques et les tranche selon le droit en vigueur* » (ASCENSIO (H.), « La notion de juridiction internationale en question », *op. cit.*, p. 171). Enfin, pour SANTULLI, « *la juridiction n'est telle que si elle a pour fonction de trancher un différend par une décision obligatoire rendue en application du droit* » (SANTULLI (C.), *Droit du contentieux international*, Paris, Montchrestien, 2005, p. 24, § 45).

¹²⁰³ Ainsi, RUIZ-FABRI estime que « *deux éléments caractérisent la juridiction au sens matériel : le dire du droit (jurisdictio), (et) l'obligatorité du dire (imperium)* » (RUIZ-FABRI (H.), « Le règlement des différends au sein de l'OMC : naissance d'une juridiction, consolidation d'un droit », in Mélanges Philippe KAHN, *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XX^e siècle*, Paris, Litec, 2000, p. 309).

qu'un organe peut être qualifié de juridictionnel s'il tranche un différend, en application du droit, par une décision obligatoire et revêtue de l'autorité de la chose jugée¹²⁰⁴. Il convient donc d'analyser le « *pouvoir de dire le droit* » et le « *caractère obligatoire du dire* » reconnus au Comité d'observance.

La *jurisdictio*, c'est-à-dire le « *pouvoir légitimement exercé de dire le droit* »¹²⁰⁵, est « *un des attributs essentiels de la fonction juridictionnelle internationale* »¹²⁰⁶. Dans la conception classique de la fonction juridictionnelle, ce pouvoir de dire le droit s'exprime à travers le règlement des différends juridiques entre deux sujets de DI sur la base du DI. Un différend répond à une logique « *inter partes* » puisqu'il oppose par définition, des sujets de DI¹²⁰⁷. Un raisonnement juridique audacieux permet d'assimiler les questions de mise en œuvre soumises à l'examen du Comité d'observance à des différends, même s'il s'agit de « *différends par procuration* »¹²⁰⁸. La procédure d'observance devant le Comité « *s'inscrit dans une logique erga omnes partes* »¹²⁰⁹, et il est « *difficile d'objectiver l'existence d'une contestation, d'une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre les Parties* »¹²¹⁰. Cette « *texture juridictionnelle* »¹²¹¹ est d'autant plus affirmée que, pour rendre ses décisions, le Comité d'observance se base sur le DI applicable. Le DI en question se réfère aux « *dispositions du Protocole de Kyoto et de la décision 27/CMP.1 et*

¹²⁰⁴ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 264.

¹²⁰⁵ CONDORELLI (L.), « Le Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie et sa jurisprudence », *Cursos Euromediterraneos Bancaja de Derecho Internacional*, Vol. I, 1997, p. 260.

¹²⁰⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel ... », op. cit., p. 85.

¹²⁰⁷ DE VISSCHER (C.), *Aspects récents du droit procédural de la Cour Internationale de Justice*, Paris, Pedone, 1966, p. 30.

¹²⁰⁸ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel ... », op. cit., p. 100. Le PK donne ainsi naissance à une catégorie *sui generis* de différends. Il s'agit d'un différend particulier dans la mesure où l'auteur de la saisine (en l'occurrence le Secrétariat de la CCNUCC ou une Partie à l'égard d'une autre Partie) s'efface après la transmission de ses observations au Comité d'observance. Il appartient alors à ce dernier de se substituer à la Partie requérante.

¹²⁰⁹ *Ibid.*, p. 99.

¹²¹⁰ *Ibid.* ; Les auteurs reprennent ici la formulation retenue par la jurisprudence de la CIJ, et de sa devancière, pour définir un différend comme « *un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre des Parties* » (CPJI, Arrêt du 30 août 1924, *Concession Mavrommatis en Palestine*, Rec., 1924, Série A, n° 2, p. 11 ; CIJ, Arrêt du 2 décembre 1963, *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume Uni)*, Rec. CIJ, 1963, p. 27), ou « *réclamation de l'une des Parties [qui] se heurte à l'opposition manifeste de l'autre* » (CIJ, Arrêt du 21 décembre 1962, *Sud-Ouest africain*, exceptions préliminaires, Rec. CIJ, 1962, p. 328).

¹²¹¹ *Ibid.*, p. 98.

d'autres décisions pertinentes de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto ». Ainsi, l'obligation de motiver est dûment prise en compte dans la procédure de non-respect du PK¹²¹². Dans cet exercice, le Comité de contrôle de Kyoto est amené à procéder d'abord à l'établissement des faits. Si la charge de la preuve pèse sur l'autorité de saisine du Comité d'observance, les chambres du Comité doivent opérer un contrôle de ces preuves. Elles le font tout d'abord, *prima facie* dans le cadre de leur examen préliminaire, puis de manière approfondie au cours de leur examen au fond. Il s'agit d'apprécier la crédibilité de l'élément de preuve donné et l'importance à lui accorder. Ensuite la qualification juridique des faits. Le pouvoir de déterminer si une situation de fait est conforme ou contraire au droit applicable revient « à passer jugement par une qualification juridique des comportements observés »¹²¹³. Or, ce pouvoir de qualification n'est pas ouvert à tous¹²¹⁴. La qualification de non-respect opérée par la chambre de l'exécution s'inscrit dans cette dernière catégorie, car elle est chargée de déterminer si les Parties visées à l'Annexe I respectent ou non leurs engagements au titre du PK¹²¹⁵.

Le second critère matériel de la juridiction internationale relève du « *caractère obligatoire du dire* ». Cet élément tient à la qualité des actes de l'organe en question. Ces derniers doivent en effet trancher de manière obligatoire et définitive, le différend par une

¹²¹² Voir l'article 22 du Règlement intérieur du Comité de contrôle du respect des dispositions du Protocole de Kyoto. L'application du DI doit être motivée comme l'a reconnu la CIJ dans l'*Affaire de la sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne le 23 décembre 1906 (Honduras c. Nicaragua)* : « Le dernier motif de nullité soulevé par le Nicaragua est la prétendue absence ou insuffisance de motifs à l'appui des conclusions de l'arbitre. Mais l'examen de la sentence montre qu'elle traite en ordre logique et avec quelque détail de toutes les considérations pertinentes et que les conclusions de l'arbitre sont fondées sur un raisonnement et des explications suffisants » (CIJ Recueil 1960, p. 216). L'obligation de motiver est dûment prise en compte dans la procédure de non-respect du PK. Ainsi, le paragraphe 7 de la Section relative aux procédures générales applicables aux deux chambres stipule que « Les décisions contiennent des conclusions et un exposé des motifs. La chambre compétente informe sans délai par écrit [...] la Partie concernée de sa décision, en précisant les conclusions auxquelles elle est parvenue et les motifs qui les sous-tendent ».

¹²¹³ SUR (S.), « Vérification en matière de désarmement », *op. cit.*, p. 40.

¹²¹⁴ Il convient de distinguer la « *qualification unilatérale* » émanant d'un ou plusieurs États en fonction du comportement d'un tiers et qui n'engage que ses auteurs, de la « *qualification qui s'impose à l'État dont le comportement est en cause* ». Dans ce dernier cas, elle provient soit d'un processus coopératif qui associe tous les États concernés, soit d'un mécanisme institutionnel qui soumet l'ensemble des États à la décision d'un organe ou d'une instance extérieure (COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 2006, p. 208.

¹²¹⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 270 et s.

décision revêtue de l'autorité de la chose jugée¹²¹⁶. Ainsi, selon la CJCE, les décisions rendues par un tel organe « *sont définitives et ont une force obligatoire pour les parties au différend* »¹²¹⁷. Pour une partie de la doctrine, c'est même là l'unique critère¹²¹⁸. Cependant, la majorité de la doctrine pense qu'il est impossible de définir une juridiction par les seuls effets de ces décisions¹²¹⁹. Dans son avis consultatif sur l'*Effet des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies*, c'est en se fondant sur la nature judiciaire du Tribunal que la CIJ avait déduit que ses décisions étaient revêtues de l'autorité de la chose jugée¹²²⁰. Il n'en demeure pas moins que l'autorité de la chose jugée est une condition *sine qua non* de son existence, et en cas de litispendance¹²²¹, c'est-à-dire en cas d'identité de parties, de cause et d'objet, ce principe interdit la saisine successive de deux organes juridictionnels¹²²². Il revient donc de voir si les décisions du Comité d'observance sont-elles revêtues de l'autorité de la chose jugée. Selon certains auteurs, « *l'effet obligatoire (...) des décisions des Chambres [peut] être déduit implicitement de trois éléments* »¹²²³.

¹²¹⁶ L'autorité de la chose jugée comprend deux aspects. L'un positif : la décision rendue est définitive et obligatoire et met fin à un différend ; l'autre négatif : elle interdit aux mêmes parties de soulever la même question et joue alors comme une exception d'irrecevabilité (voir BRANT (L.), *L'autorité de la chose jugée en droit international public*, Paris, LGDJ, 2003, p. 58-59 ; GRISEL (E.), « Res juridicata : l'autorité de la chose jugée en droit international », in *Mélanges Georges Perrin*, Payot, Lausanne, 1984, p. 140-143).

¹²¹⁷ CJCE, *Affaire de l'Usine Mox*, *op. cit.*, point 129.

¹²¹⁸ PHILIP (C.), DECARA (J.-Y.), « Nature et évolution de la juridiction internationale », in SFDI, *La juridiction internationale permanente*, Colloque de Lyon, Paris, Pedone, 1987, p. 10.

¹²¹⁹ Voir notamment ABI-SAAB (G.), « Débats », in SFDI, *La juridiction internationale permanente*, *op. cit.*, p. 85 ; ASCENSIO (H.), « La notion de juridiction internationale en question », *op. cit.*, p. 177 ; KOLLIPOULOS (A.), *La Commission d'indemnisation des Nations Unies et le droit de la responsabilité internationale*, *op. cit.*, p. 184-185.

¹²²⁰ CIJ, Avis du 13 juillet 1954, *Effet des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies*, *Rec. CIJ* 1954, p. 53 : « *suivant un principe de droit bien établi et généralement reconnu, un jugement rendu par un pareil corps judiciaire est chose jugée, et a force obligatoire entre les parties au différend* ».

¹²²¹ Pour une approche sceptique sur la valeur juridique de ce principe en DI, voir CHARNEY (J. I.), « Is International Law Threatened by Multiple International Tribunals ? », *RCADI*, Vol. 271, 1998, p. 129

¹²²² Voir SHANY (Y.), *The Competing Jurisdiction of International Courts and Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2004, p. 218-223 et p. 245-255 ; MAYER (P.), « Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international », in *Liber Amicorum Claude Reymond*, Paris, Litec, 2004, p. 185-203 ; GATTINI (A.), « Un regard procédural sur la fragmentation du droit international », *RGDIP*, n° 2, 2006, p. 313-320 et p. 326-331.

¹²²³ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel ... », *op. cit.*, p. 103. Pour ces auteurs, tout d'abord, les décisions finales de la chambre de l'exécution « *sont réputées être en vigueur même lorsqu'elles font l'objet d'un recours devant la COP/MOP* ». Ensuite, les chambres peuvent adopter des mesures consécutives « *pour faire respecter leurs décisions* ». Enfin, les décisions rendues par les chambres présentent « *un profil juridictionnel* » au « *contenu similaire à celui des arrêts d'une cour internationale ou d'une sentence rendue par un tribunal arbitral* ».

Cette affirmation est d'ailleurs corroborée par le fait que le Comité d'observance, en particulier la chambre de l'exécution dispose d'un *imperium* à travers le caractère exécutoire *de facto* de ces décisions¹²²⁴.

Toutefois, sur un plan strictement formel, les dispositions du PK et de la décision 27/CMP.1 restent ambiguës quant à la *res juridicata* des décisions adoptées par le Comité d'observance. L'article 18 du PK confirme cette ambiguïté dans la mesure où les décisions adoptées par les chambres du Comité ne peuvent être obligatoires que si le mécanisme de contrôle est adopté par la voie d'un amendement au PK¹²²⁵. Ce qui n'est pas encore le cas aujourd'hui. La *res juridicata* suppose enfin que la décision adoptée soit définitive¹²²⁶. Suivant une jurisprudence bien établie, la décision d'une juridiction internationale est définitive après son prononcé¹²²⁷. Si tel est le cas des décisions adoptées par la chambre de la facilitation, la valeur « *recommandatoire* » de celles-ci tend à atténuer du même coup le « *versant immutabilité* »¹²²⁸ de leur *res juridicata*¹²²⁹. Par ailleurs, les décisions de la chambre de l'exécution, auxquelles on peut attribuer un certain caractère obligatoire, ne deviennent définitives qu'en l'absence d'un recours devant la COP/MOP¹²³⁰. Cette possibilité de recours devant la COP/MOP offre un pouvoir d'annulation des décisions de

¹²²⁴ Il en est ainsi principalement de la suspension de l'éligibilité des Parties aux mécanismes de flexibilité, qui dès lors qu'elle est prononcée, bloque automatiquement les comptes sur le registre de la Partie concernée qui ne peut donc plus participer au mécanisme d'échange de permis d'émissions. Il en est ainsi également de l'examen, du suivi et de l'évaluation périodiques des plans de remise en conformité. Enfin l'effet « *blame and shame* » d'une déclaration de non-respect est médiatisé aussitôt après son prononcé par la Chambre de l'exécution.

¹²²⁵ Selon l'article 18 du PK, « (...) la Conférence des Parties (...) approuve des procédures et mécanismes appropriés et efficaces pour déterminer et étudier les cas de non-respect (...). Si des procédures et mécanismes relevant du présent article entraînent des conséquences qui lient les Parties, ils sont adoptés au moyen d'un amendement au présent Protocole ».

¹²²⁶ Voir en ce sens *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, Rapport du Groupe spécial, 21 décembre 2001, WT/DS146/R, WT/DS175/R, § 7. 62. ; DELBEZ (L.), *Les principes du contentieux international*, Paris, LGDJ, 1962, p. 134.

¹²²⁷ TA, *Affaire du traitement préférentiel des réclamations contre le Venezuela (Allemagne, Grande Bretagne, Italie et Venezuela)*, 22 février 1904, RSA, Vol. IX, p. 107 ; *Affaire de la sentence arbitrale rendue par le Roi d'Espagne le 23 décembre 1906*, *op. cit.*.

¹²²⁸ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M.), « À propos du caractère juridictionnel ... », *op. cit.*, p. 101.

¹²²⁹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 277.

¹²³⁰ Décision 27/CMP.1, Annexe, section XI, § 1, *op. cit.* : « La Partie à l'égard de laquelle une décision finale a été prise peut former un recours devant la conférence des parties agissant comme réunion des Parties au Protocole contre une décision de la Chambre de l'exécution (...) si elle estime qu'elle n'a pas bénéficié d'une procédure régulière » ; de même Section XI, § 4 de l'Annexe de la même décision : « La décision de la Chambre de l'exécution demeure en vigueur tant qu'il n'a pas été statué sur le recours. Elle est définitive si elle n'a fait l'objet d'aucun recours dans un délai de 45 jours ».

la chambre de l'exécution à l'organe politique suprême du PK¹²³¹. Dès lors, il serait possible de considérer cette modalité procédurale comme un élément plaidant en la défaveur de la nature juridictionnelle de cette chambre du Comité.

En somme, le mécanisme d'observance peut être présenté comme un mécanisme contentieux bien que cela n'apparaisse pas explicitement dans les textes qui le réglementent. Il est contentieux dans la mesure où, non seulement il a pour but de s'assurer que les États respectent leurs engagements internationaux, mais qu'il a également le pouvoir d'émettre des appréciations juridiques dans lesquelles le non-respect par un État de ses obligations peut être établi. Toutefois, sa nature juridictionnelle ne peut être établie à ce jour, dès lors qu' « *un acte n'est juridictionnel que s'il est revêtu de l'autorité de la chose jugée* »¹²³². Cette démarche nous conduit donc à nuancer l'affirmation de la nature juridictionnelle du Comité d'observance, tout en admettant que la chambre de l'exécution en présente « *certaines traits troublants* »¹²³³.

¹²³¹ Celle-ci peut décider à la majorité des trois quart des Parties présentes et votantes d'annuler la décision de la chambre de l'exécution.

¹²³² COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, op. cit., p. 571 et s.

¹²³³ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 259.

CONCLUSION DU TITRE II

Le Protocole de Kyoto, en dehors de son rôle de coordination de l'action internationale en faveur de la lutte contre le changement climatique, est également caractérisé par une innovation majeure, les mécanismes de flexibilité, concrétisés par la mise en place d'un marché de permis d'émission à l'échelle internationale, mais aussi par de nombreux marchés nationaux ou régionaux développés dans de nombreux pays. Principal mécanisme prévu par le PK, le mécanisme des permis négociables vise à encourager l'amélioration des systèmes de production les plus polluants et les moins efficaces. Tout effort de réduction des émissions dans de tels systèmes a en effet un faible coût comparé à un effort de réduction dans un système déjà performant. La marge bénéficiaire, fruit de la revente des permis, revient donc à ceux qui améliorent les structures les moins efficaces et les plus polluantes. Il est donc rationnel que plusieurs pays s'accordent pour maîtriser les émissions de CO₂ au meilleur rapport efficacité/prix, c'est-à-dire là où les réductions d'émissions sont les moins coûteuses. C'est ainsi que plusieurs marchés de permis d'émission seront mis en place à l'échelle d'entreprises, de groupes d'entreprises, ou d'États, et dont le système européen d'échange de quotas d'émission demeure le marché de référence, le premier et le plus grand système d'échange de quotas d'émission de GES.

En dehors de ce mécanisme fondamental, le PK va mettre en place deux autres mécanismes de flexibilité connus sous le nom de mécanismes de projet dont la mise en œuvre conjointe (MOC) et le mécanisme de développement propre (MDP). La MOC est un mécanisme de financement de projets ayant pour objectif premier le stockage de carbone ou la réduction des émissions de GES. Ainsi, les pays industrialisés peuvent atteindre leurs objectifs de réduction de GES en dépolluant des installations dans les pays à économie en transition dans lesquels la dépollution coûte moins chère. Cette réduction est portée au crédit du pays qui finance l'investissement de dépollution tandis que le pays-hôte bénéficie d'une diminution supplémentaire de la pollution. Ce mécanisme concerne les projets industriels ou forestiers visant à lutter contre l'effet de serre et lancés tout particulièrement en Russie et dans les pays d'Europe centrale et orientale. Ces projets permettent de générer des crédits d'émission utilisables par les investisseurs. Quant au MDP, il est la réponse aux demandes des PED d'un mécanisme financier qui appuie le développement économique en adoptant des méthodes de production plus « *propres* ». Contrairement à la MOC qui vise

en priorité à lancer des projets de stockage de carbone ou de réduction d'émissions, le MDP s'adresse aux besoins de financement du développement. Le mécanisme génère des crédits d'émission sur la base de projets d'investissement dans les PED. Les pays industrialisés peuvent ainsi obtenir des crédits d'émission en finançant des projets de réduction d'émissions dans les PED. Ce mécanisme inclut notamment des transferts financiers et technologiques en faveur des pays du Sud. Les crédits obtenus par les investisseurs au titre du MDP et de la MOC peuvent faire l'objet d'un échange dans le cadre du marché du carbone.

En plus de cette première innovation, Kyoto va mettre en place un système de contrôle inédit basé essentiellement sur le Comité d'observance. Les techniques de contrôle en DIE sont principalement dirigées vers la prévention des cas de non-respect et la promotion du droit. Cette prévention implique que le contrôle soit effectué de manière continue, et qu'il intervienne indépendamment de la survenance d'un cas de non-respect. En d'autres termes, elle suppose le suivi systématique de la façon dont les Parties mettent en œuvre leurs obligations internationales, contribuant ainsi à accroître la transparence du régime instauré, renforçant d'autant la confiance des Parties, et évitant ainsi les comportements de « *passagers clandestins* »¹²³⁴. Cette obligation de contrôle systématique et d'évaluation des efforts de mise en œuvre par les États Parties existe dans la plupart des conventions internationales de protection de l'environnement¹²³⁵. Ce contrôle international, collectif, multilatéral, plus ou moins institutionnalisé est pour une large part un autocontrôle¹²³⁶. Le régime international du climat va mettre en pratique cette technique d'autocontrôle en instaurant un système de rapport et de registre très sophistiqué. Ce système de contrôle en amont va être appuyé en aval par le Comité d'observance qui constitue le mécanisme

¹²³⁴ MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'enjeu du contrôle dans le droit international de l'environnement et le Protocole de Kyoto en particulier », *op. cit.*, p. 20.

¹²³⁵ La Convention de Montego-Bay du 10 décembre 1982 (Partie XII, articles 204 à 206) est le reflet de cette obligation générale de suivi et de coopération entre États Parties, notamment à travers une surveillance continue et des rapports sur les risques ou effets de la pollution sur le milieu marin, entre Parties et auprès des OI compétentes.

¹²³⁶ Un tel contrôle repose généralement sur trois types d'organes : la Conférence des Parties (cas des changements climatiques), le Comité intergouvernemental restreint et le Secrétariat, ce dernier n'ayant souvent qu'un rôle limité par rapport aux organes politiques. Les Comités restreints sont particulièrement actifs dans la prévention des pollutions marines : Convention de Londres du 29 décembre 1972 sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion des déchets, Convention d'Oslo du 15 décembre 1972 sur la prévention de la pollution marine par les opérations d'immersion effectuées par les navires et aéronefs, Convention de Paris du 4 juin 1974 sur la prévention de la pollution marine d'origine tellurique.

fondamental de contrôle des engagements de Kyoto. Il s'agit d'un contrôle qui mêle étroitement logiques préventives et logiques coercitives, et c'est dans cet esprit que les États vont faire du Comité d'observance, « *un organe bicaméral puissant* »¹²³⁷ à travers la création de deux chambres au sein du Comité de contrôle à savoir la chambre de la facilitation et la chambre de l'exécution. Il s'agit là encore d'une innovation du PK étant donné que dans la plupart des autres conventions de protection de l'environnement, le Comité de contrôle n'est composé que d'une chambre.

¹²³⁷ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 250.

CONCLUSION DE LA PARTIE I

Les changements climatiques posent des problèmes sociaux, économiques, politiques, techniques, scientifiques et environnementaux profonds et complexes pour les scientifiques, les populations et les décideurs. Depuis que le changement climatique est une réalité établie, il est devenu le fondement des réflexions et des décisions en matière de politique énergétique. La communauté internationale, face aux défis du réchauffement climatique a rapidement mis en place une diplomatie climatique afin de trouver les voies et moyens pour juguler le phénomène. En effet, l'établissement du GIEC était rendu nécessaire par les risques graves évoqués par de nombreux scientifiques sur les changements climatiques. Le GIEC exerce aujourd'hui une réelle influence par la publication de ses rapports sur le régime juridique du changement climatique et par la sensibilisation de l'opinion publique. Son action et son rôle témoignent de la technicité de la norme environnementale¹²³⁸, du processus de mise en œuvre et du processus de conformité. Les négociations vont rapidement aboutir sur l'adoption de la CCNUCC lors du Sommet de Rio, Convention qui va poser les bases juridiques du régime international du climat. Cette Convention qui ne comporte que des obligations générales sera judicieusement complétée par son « *traité fils* », le PK. Le PK constitue de ce fait le seul texte contraignant qui concilie les enjeux économiques et les enjeux environnementaux dans le domaine des changements climatiques. Certains observateurs avertis ne manqueront pas de relever l'importance du PK « *tant au plan politique que technique. Au plan politique tout d'abord, l'aboutissement le plus spectaculaire de la Conférence de Kyoto est sans nul doute la fixation pour les seules Parties de l'Annexe I de la Convention-cadre de 1992 d'engagements quantitatifs ambitieux (...). Au plan technique ensuite, le Protocole de Kyoto a également permis de définir trois mécanismes internationaux, appelés mécanismes flexibles ou mécanismes de Kyoto* »¹²³⁹. Les mécanismes flexibles constituent l'innovation majeure du régime international du climat. Le marché du carbone est sans doute l'originalité la plus marquante du PK qui le distingue des autres traités

¹²³⁸ CHEVALIER (J.), « Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique », *RDP*, n°3, 1998, p. 676.

¹²³⁹ LECLERC (St.), « Le système européen d'échange de droits d'émission des gaz à effet de serre », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : Mise en œuvre et implications*, *op. cit.*, p. 115- 116.

environnementaux négociés auparavant. À ce mécanisme qui permet un transfert des émissions de GES, il faut ajouter les mécanismes de projet dont le MDP et la MOC. Les instruments de marché visent ainsi à rendre possible, dans un monde global dépourvu de gouvernement central et d'une Cour de justice environnementale internationale, la réalisation effective des engagements pris par les États¹²⁴⁰. L'intérêt d'un marché de permis négociables d'émissions est de garantir un engagement quantitatif du niveau global d'émissions défini par les pouvoirs publics, en laissant aux acteurs du marché, à partir d'un mode initial d'allocations, le soin de réaliser une répartition finale au moindre coût économique. C'est d'ailleurs cette double propriété qui avait justifié l'adhésion à la fois des environnementalistes et des acteurs industriels aux États-Unis à la fin des années 80, pour mettre en place un marché des émissions de dioxyde de soufre pour les centrales électriques au charbon¹²⁴¹.

De plus, la mise en œuvre de ces mécanismes est assortie d'un contrôle original et très complexe par un Comité dit de l'observance¹²⁴². En effet, le PK possède deux caractéristiques spécifiques que l'on ne retrouve dans aucun autre accord multilatéral environnemental ; la première de ces caractéristiques est que les objectifs de réduction des émissions de GES sont juridiquement obligatoires pour les Parties de l'Annexe B, et la deuxième est la présence des trois mécanismes de flexibilité qui entraînent tous une délocalisation des efforts de réduction¹²⁴³. Ces deux caractéristiques rendent essentielle la présence d'un dispositif très strict de gestion de l'observance, basé sur le rapportage et la vérification, l'évaluation de l'observance ainsi que les réponses appropriées à la non-observance¹²⁴⁴. L'observance du PK est assurée par le tryptique système de registres-

¹²⁴⁰ TUBIANA (L.), « La négociation internationale sur le changement climatique », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 29.

¹²⁴¹ TROCHET (J.-M.), « Le marché du CO₂ en Europe », op. cit., p. 72.

¹²⁴² WANG (X.), WISER (G.), *The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol*, Blackwell Publishers Ltd, Oxford, UK and Malden, USA, 2002, p. 105. Également PEYRO LLOPIS (A.), *Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto: un mécanisme de contrôle dur au sein d'un instrument flexible*, op. cit., p. 3, http://www.esil-sedi.eu/fichiers/en/PeyroLlopis_362.pdf.

¹²⁴³ BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », op. cit., p. 388.

¹²⁴⁴ *Ibid.*

système de rapports-système de vérification du PK¹²⁴⁵. Sous les auspices de ce dernier fonctionne un système de rapports particulièrement complexe et élaboré. L'enjeu est de parvenir à recueillir des informations de qualité et comparables entre elles, ce qui est fondamental pour assurer le bon fonctionnement des mécanismes de flexibilité. Les informations doivent également être vérifiables. En amont, fonctionne donc un système de rapports et de registres. En aval intervient le système de vérification et de contrôle assuré par le Comité d'observance.

Le Comité du respect du PK vérifie à compter de 2012, l'effectivité des réductions des émissions de GES. Il est aussi chargé du contrôle d'obligations plus procédurales destinées à garantir la qualité, la fiabilité et le caractère comparable des inventaires nationaux d'émissions de GES, ainsi que la fiabilité des registres nationaux consignant les échanges de droits d'émission¹²⁴⁶. Dans la logique du système, le soutien au respect des obligations réside dans les règles d'assistance technique et financière mises en œuvre par la chambre de la facilitation, les mécanismes d'exécution forcée n'intervenant qu'en dernier ressort. Le caractère novateur du mécanisme d'observance sera d'ailleurs relevé. Il sera qualifié de mécanisme « *hybride* » ou « *quasi-juridictionnel* »¹²⁴⁷ en raison du fait que s'il s'agit officiellement d'une procédure de non-respect, l'on assiste bien à un phénomène d'internalisation de la fonction juridictionnelle, en d'autres termes à la « *juridicisation* »¹²⁴⁸ de celle-ci. Ce mécanisme doit donc en principe éviter la procédure contentieuse qui n'est pas de nature à favoriser le respect des engagements par les États. Au cas où une Partie demeurerait en situation de non-conformité après l'épuisement des efforts d'encouragement de la procédure de non-respect, « *les techniques traditionnelles de règlement des différends seraient disponibles pour contraindre à l'observance en rendant un jugement final et en offrant une réparation spécifique à la Partie plaignante* »¹²⁴⁹, d'où

¹²⁴⁵ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *op. cit.*, p. 8.

¹²⁴⁶ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le Comité de contrôle du Protocole de Kyoto rend ses premières décisions », *op. cit.*, p. 11.

¹²⁴⁷ BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *op. cit.*, p. 384.

¹²⁴⁸ *Ibid.*, p. 89.

¹²⁴⁹ *Ibid.*, p. 386.

cette idée de complémentarité entre la procédure de facilitation et la procédure contentieuse, cette dernière n'intervenant qu'en dernier ressort¹²⁵⁰.

Une autre avancée du Protocole est d'avoir lancé une dynamique de construction d'information, à la fois lors de la définition de ses règles et lors du travail de mise en œuvre de ses dispositions. De nombreuses données manquaient ou n'étaient pas examinées. En discutant ou en mettant le projecteur sur tel ou tel point, le travail institutionnel a encouragé la collecte d'informations et apporté de nombreuses données et de l'expérience¹²⁵¹. C'est particulièrement vrai dans le domaine de la forêt ; on est aujourd'hui beaucoup mieux armé méthodologiquement pour travailler qu'on ne l'était en 1997, quand a été prise la décision d'inclure la forêt dans le Protocole¹²⁵². De plus, la Convention Climat et son Protocole ont permis d'élaborer un tableau de bord d'indicateurs concernant le climat au niveau international et dans chaque pays, via notamment les rapports réguliers qui sont requis dans la Convention Climat. Cette information est nécessaire pour piloter des politiques publiques¹²⁵³.

En somme, la communauté internationale à travers les traités sur le climat, a bel et bien amorcé la transition énergétique mondiale, d'autant plus que le développement durable implique de « *mener une politique de développement tenant compte des limites écologiques de la planète en utilisant au mieux les ressources au service du développement* »¹²⁵⁴. Il s'agit de mener une politique énergétique permettant un accès de plus en plus large à l'énergie afin d'assurer développement et sécurité dans un contexte mondial où l'augmentation de la demande et la diminution des ressources sont les maîtres-mots¹²⁵⁵.

¹²⁵⁰ La Commission du droit international considère elle-même que les mécanismes conventionnels spécifiques de chaque traité ont une « *priorité naturelle* » sur la procédure juridictionnelle générale, sans pour autant l'exclure (KOSKENNIEMI (1992), p. 135-136 (notes n° 79 et 80), Cité par BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto ... », *op. cit.*, p. 386. De même l'article 60, § 4 de la Convention de Vienne sur le droit des traités énonce que les dispositifs généraux de la suspension totale ou partielle d'un traité en cas de « *violation matérielle* » (§ 1, 2 et 3), ne préjudicient pas à toute disposition spécifique du traité applicable en cas de violation.

¹²⁵¹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique*, *op. cit.*, p. 65.

¹²⁵² *Ibid.*

¹²⁵³ *Ibid.*

¹²⁵⁴ PIERATTI (G.), PRAT (J.-L.), « Droit, économie, écologie et développement durable : des relations nécessairement complémentaires mais inévitablement ambiguës », *op. cit.*, p. 423.

¹²⁵⁵ DODDS (F.), HIGHAM (A.), SHERMAN (R.), *Climate Change and Energy Insecurity. The Challenge for Peace, Security and Development*, Earthscan, London, 2009, p. 423.

Cette solution déjà évoquée dans le Rapport Brundtland¹²⁵⁶ met l'accent sur les sources d'énergies renouvelables.

S'il est incontestable aujourd'hui qu'un véritable consensus s'est dégagé au sein de la communauté internationale sur la nécessité de mettre en œuvre des actions fortes pour lutter contre le changement climatique, il n'en demeure pas moins que la vision des divers acteurs diverge encore sur le contenu et la manière dont ces actions doivent être mises en œuvre.

¹²⁵⁶ Commission Mondiale pour l'Environnement et le Développement, « Étude des perspectives en matière d'environnement jusqu'en l'an 2000 et au-delà », *op. cit.*, paragraphe 26.

PARTIE II.

LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE DIVISION DES ÉTATS

Comme l'ensemble du droit international public, le droit international de l'environnement, une de ses branches, est soumis au principe fondamental de la souveraineté des États, ce principe comportant deux volets à savoir la souveraineté territoriale et l'égalité souveraine¹²⁵⁷. Par conséquent, sur le plan international, l'égalité souveraine consacrée à l'article 2, paragraphe 1 de la Charte des Nations Unies, signifie que les États, juridiquement égaux entre eux ne sont soumis à aucune autre autorité, et s'engagent donc en fonction de l'intérêt national. C'est dans ce contexte que nous pouvons comprendre aujourd'hui les tergiversations autour de la question climatique. Lors de la négociation du PK en 1997, le succès du Protocole de Montréal incitait les plus optimistes à conclure que la voie était tracée en faveur d'un accord aussi prometteur que celui sur les gaz qui appauvrissent la couche d'ozone. Cette analogie cependant posait des difficultés par rapport aux conséquences et aux différents enjeux du réchauffement climatique. Il convient en réalité de s'en méfier car de tels rapprochements peuvent être trompeurs. À bien des égards, la question du changement climatique est tout simplement unique par rapport à l'ampleur du problème, dans ses origines comme dans ses conséquences¹²⁵⁸. L'élimination des substances « ozonocides » exige certes une adaptation industrielle et commerciale, mais pas une remise en cause profonde de notre mode de vie¹²⁵⁹. Le problème à résoudre est donc à la fois plus simple et mieux circonscrit que ceux posés par d'autres menaces globales sur l'environnement comme le réchauffement climatique. C'est sans doute pour ces raisons que la coopération s'est mise en place et a porté rapidement ses fruits, alors que les conventions sur la biodiversité et les changements climatiques comportent de réels enjeux, aussi bien économiques que géopolitiques.

¹²⁵⁷ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 13.

¹²⁵⁸ PHILIBERT (C.), « Spécificités du changement climatique et implications pour les négociations internationales », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p. 247.

¹²⁵⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), NEGRE (C.), « La procédure de non-respect du Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 337.

On le comprend donc très bien, le changement climatique divise aujourd'hui le monde. Il est devenu le terrain privilégié d'affrontement entre États souverains. Si le sentiment que le changement climatique dû aux activités humaines doit être pris sérieusement en compte et appelle une réaction concertée ne cesse de croître dans tous les pays du monde et même aux États-Unis, un accord susceptible de remplacer le PK, première tentative guère concluante de s'attaquer au problème du changement climatique, ne semble pas pour demain étant donné les profonds désaccords entre les différents partenaires sur la question de savoir qui doit payer quelle portion de coûts¹²⁶⁰. Au cours des négociations de la CCNUCC, les États se partagèrent en plusieurs groupes d'intérêts. Si la plupart des pays de l'OCDE étaient favorables à l'adoption d'un instrument prévoyant une limitation des émissions de GES, les États-Unis ne voulaient être assujettis à aucune obligation de ce type. La plupart des PED ne voulaient pas pâtir d'un point de vue économique de l'adoption d'une convention et revendiquaient de justes compensations en matière financière et technologique. Les pays exportateurs de pétrole craignaient qu'un tel instrument ne porte atteinte à leur source principale de revenus, l'exportation des combustibles fossiles, et les petits États insulaires ou ayant des côtes basses firent alliance pour se protéger contre la menace d'une montée des océans en faisant reconnaître leurs intérêts particuliers. Les pays à économie en transition quant à eux ne voulaient pas être tributaires de trop lourdes charges économiques.

Les « *États balanciers* » désirent de ce fait retirer le plus de dividendes possibles de leur éventuel engagement ou défaut d'engagement¹²⁶¹. L'exemple frappant est celui de la Russie, qui suite au retrait des États-Unis, s'est retrouvée en position de force puisque le PK ne pouvait entrer en vigueur sans sa ratification. En conséquence, Moscou a longtemps soufflé le chaud et le froid sur sa future ratification de Kyoto et obtenu des avantages importants pour en faciliter l'aboutissement, avant de donner son instrument de ratification. Quant aux « *États freins ou bloqueurs* », la décision de bloquer tout accord provient généralement du fait que des intérêts internes puissants favorisent le *statu quo* ou certaines politiques¹²⁶². C'est le cas des États-Unis et des pays de l'OPEP. Il ne paraît donc pas finalement incongru d'affirmer que le problème du changement climatique est

¹²⁶⁰ CERUTTI (F.), « Le réchauffement de la planète et les générations futures », *op. cit.*, p. 107.

¹²⁶¹ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, Paris, Armand Colin, 2005, p. 101.

¹²⁶² *Ibid.*

essentiellement économique, puisqu'il est en définitive question de savoir quel montant de ressources il convient d'allouer à la lutte contre le phénomène, et qui doit en supporter les coûts¹²⁶³.

Mais doit-on en rester à ce perpétuel affrontement entre puissances souveraines ? Évidemment non. Il est temps de dépasser les clivages pour le bien commun de toute l'humanité, afin d'asseoir un régime international du climat en mesure de répondre aux défis du réchauffement planétaire. La Convention Climat et son « *Protocole fils* » restent aujourd'hui dans un clair-obscur entre science et jugement politique dans la mesure où le dossier climatique renvoie à un nœud de questions (développement, sécurité énergétique, paris technologiques, compétitivité, emploi, etc.) qui sont porteuses chacune, de divisions et de difficiles arbitrages entre la pression du court terme et les exigences du long terme¹²⁶⁴. Pourtant d'après les travaux scientifiques, une stabilisation des émissions de GES impose une réduction des émissions mondiales d'au moins 50% en 2050. Ce qui implique un effort de réduction d'au moins 60 à 80% pour les pays développés¹²⁶⁵. Une telle trajectoire suppose une transformation profonde des différents secteurs de l'économie, avec un changement de paradigme énergétique¹²⁶⁶ et une réorganisation des secteurs du transport, de l'habitat ou encore des modes de production industriels¹²⁶⁷. Il faut pour traiter un tel dossier, un effort soutenu de la part de tous les acteurs, les négociations devant surtout porter sur la façon de trancher ce nœud gordien climat/développement.

Si le régime international du climat est devenu un terrain d'affrontement entre les États souverains (**Titre I**), il est aujourd'hui nécessaire, sinon indispensable de dépasser ce perpétuel affrontement marqué par des intérêts égoïstes, afin de mettre en place un régime juridique du climat post-2012 efficient et efficace (**Titre II**).

¹²⁶³ BAECHLER (L.), *Analyse économique des risques climatiques*, Paris, Économica, Coll. « Approfondissement de la Connaissance Économique », 2006, p. 41.

¹²⁶⁴ HOURCADE (J.-Ch.), LE TREUT (H.), TUBIANA (L.), « L'affaire climatique, au delà des contes et légendes », *Projet*, n° 316, 2010, p. 19.

¹²⁶⁵ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, p. 276.

¹²⁶⁶ Maîtrise de la demande énergétique, efficacité énergétique, évolution du recours aux énergies fossiles vers les énergies renouvelables, et des modes de production décentralisés et non plus centralisés.

¹²⁶⁷ *Ibid.*

TITRE I.

LE RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT, TERRAIN D'AFFRONTEMENT ENTRE LES ÉTATS SOUVERAINS

« *La guerre froide terminée, la guerre verte commence* »¹²⁶⁸. Les règles du droit international (DI) sont pratiquement élaborées aujourd'hui au sein d'une communauté des États dans son ensemble. Mais, ce déplacement de l'axe du DI des États vers la communauté internationale aurait constitué un progrès décisif s'il s'ensuit une transformation véritable et effective de la vie internationale. Pourtant, et comme le souligne le Professeur Adama KPODAR, « ... *la vie internationale contemporaine, face aux politiques internationales, demeure faite de la juxtaposition d'États également souverains qui cherchent à assurer entre eux, par-delà leurs différences, la coopération* »¹²⁶⁹. Ainsi, le système normatif est tiraillé entre « *deux pôles apparemment antithétiques : la construction d'une échelle de normativité destinée à assurer la suprématie normative des valeurs de la communauté et l'équivalence normative qui sauvegarde la souveraineté des États. Si la seconde tendance persiste c'est bien parce que la première qui est célébrée reste toujours déstabilisée face aux réalités de la vie internationale* »¹²⁷⁰. Le droit international de l'environnement s'est largement développé en se greffant sur les structures du droit international public classique, accordant son attention à la gestion des relations entre entités souveraines soucieuses du respect de leurs prérogatives. Dans ce contexte, les règles de protection de l'environnement doivent en premier lieu résoudre les problèmes de coexistence entre entités souveraines. La souveraineté étatique¹²⁷¹ est au cœur de la problématique environnementale, notamment au travers du droit de chaque État de disposer librement de ses ressources naturelles et de

¹²⁶⁸ *South Magazine*, juin 1990 (éditorial) .

¹²⁶⁹ KPODAR (A.), « L'échelle de normativité du droit international public », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, op. cit., p. 387.

¹²⁷⁰ *Ibid.*

¹²⁷¹ Sur la question de la souveraineté étatique, voir notamment KOKOROKO (D.), « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », PUAM, 2004, p. 2549-2566.

décider de ses orientations économiques¹²⁷². La question climatique n'échappe pas à la règle, et constitue même le lieu où est mise en lumière cette préoccupation fondamentale des États. Comme l'affirme d'ailleurs Jean-Philippe TOUFFUT, « *Le climat n'est pas seulement un point de discorde entre experts, il est un point de désaccord entre États. Il est même devenu le principal terrain d'affrontement où a été mis au grand jour l'opposition entre la Chine et les États-Unis* »¹²⁷³.

Pour mieux comprendre la situation des émissions mondiales de GES et ainsi aborder la complexe question géopolitique qui se cache derrière les enjeux énergétiques, on peut pour simplifier dire qu'il existe sur ce plan, quatre catégories de pays¹²⁷⁴. D'abord les pays industrialisés ; ce sont les pays qui ont fait partie de la révolution industrielle et qui sont à la base aujourd'hui des deux tiers des émissions mondiales de GES. Il s'agit de l'Europe de l'Ouest, du Canada, des États-Unis, mais aussi du Japon qui partagent ainsi la responsabilité historique du changement climatique. Ces pays sont moins vulnérables car disposant de moyens d'adaptation très solides. Ils ont en effet les moyens financiers et techniques d'investir pour se prémunir des changements climatiques. Il s'agit pourtant d'un groupe de pays aux intérêts très hétérogènes, mettant en perpétuelle confrontation l'Europe et les États-Unis. Ensuite, les pays émergents tels le Brésil, la Chine, l'Inde, l'Afrique du Sud, les BRICS auxquels on peut ajouter des pays comme le Mexique ou la Corée du Sud qui sont en phase de mutation et ressemblent de plus en plus aux pays industrialisés. Connaissant un fort boom économique, ils enregistrent un développement rapide du niveau de vie de leur population, même si une part importante de celle-ci vit toujours dans une situation extrêmement précaire. Ces pays ont une consommation énergétique en forte croissance, et leur population est nombreuse, ce qui explique qu'ils jouent un rôle de plus en plus important dans les émissions mondiales de GES, mais rejettent toute idée d'un engagement contraignant de leur part. La troisième catégorie est celle des pays producteurs d'hydrocarbures, dont les économies sont elles aussi fortement menacées par la crise climatique et énergétique, cela, moins parce que les impacts des changements climatiques y seront particulièrement violents, mais parce que la consommation mondiale d'énergie

¹²⁷² BOISSON DE CHAZOURNES (L.), DESGAGNÉ (R.), MBENGUÉ (M. M.), ROMANO (C.), *Protection internationale de l'environnement*, op. cit., p. 6.

¹²⁷³ TOUFFUT (J.-Ph.), « Le climat à la mesure des économistes ? », in TOUFFUT (J.-Ph) (dir.), *Changement de climat, changement d'économie ?*, Paris, Albin Michel, 2011, p. 11.

¹²⁷⁴ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 67.

fossile structure profondément leurs économies et leur insertion dans le monde. Ces pays sont les pays du Golfe (Arabie Saoudite, Qatar, Koweït, etc.), l'Iran, la Russie, le Venezuela, etc. Leurs budgets sont largement dépendants des exportations des énergies fossiles. Les scénarii prospectifs de type « *facteur 4* »¹²⁷⁵ montrent que ce sont ces pays qui auront le plus à perdre dans la lutte contre le changement climatique qui passe nécessairement par une réduction massive de la consommation du pétrole et du gaz, et donc par une baisse de leurs revenus. À ce titre, ils se sont traditionnellement montrés hostiles a priori à tout régime international de lutte contre le changement climatique. Enfin la catégorie des PED ; il s'agit des pays les plus modestes économiquement. Cette catégorie inclut les PMA qui ont des émissions très faibles, tout comme la consommation énergétique par habitant. Généralement situés dans des régions où le climat est difficile, ils sont fortement vulnérables aux impacts présents et à venir des changements climatiques. Leurs infrastructures sanitaires, énergétiques et de transport sont souvent déficientes et ne permettent pas une adaptation rapide aux évolutions du climat ou aux crises que le changement de ce dernier peut provoquer. Ces pays sont en outre caractérisés par un niveau faible d'industrialisation. L'essentiel de leurs activités économiques reste très dépendante de l'agriculture et de l'exploitation directe des matières premières (bois, ressources halieutiques ou minières, etc.), et l'accès aux services de base (eau, électricité, soins, etc.) n'est pas garanti pour une part significative de la population. On retrouve dans ces pays, la majorité des États africains et un grand nombre des États d'Asie et d'Amérique latine. Pour ces pays, il n'est pas question de remettre en cause leur développement économique par une réduction massive de l'utilisation des énergies fossiles. Cette répartition géopolitique des États met en lumière les conflits d'intérêts en présence, chaque État ou groupe d'États cherchant à tirer le maximum de profits de son engagement ou non-engagement¹²⁷⁶.

Ainsi, depuis son entrée sur la scène internationale, la question des changements climatiques et des solutions envisageables a été différemment interprétée selon les intérêts des diverses Parties prenantes. Ces divergences d'intérêts ont réduit le régime international du climat à un simple compromis politique entre des États souverains engagés dans un

¹²⁷⁵ Division par quatre des émissions de GES en 2050 par rapport à 1990.

¹²⁷⁶ DAHAN DALMEDICO (A.), « Le régime climatique : entre science, expertise et politique », in DAHAN DALMEDICO (A.) (dir.), *Les modèles du futur, changement climatique et scénarios économiques : enjeux scientifiques et politiques*, Paris, La Découverte, Coll. « Recherches », 2007, p. 119.

affrontement permanent dont les causes méritent d'être élucidées (**Chapitre I**), et ont eu pour conséquence de porter gravement atteinte aux mécanismes juridiques de mise en œuvre du Protocole de Kyoto (**Chapitre II**).

CHAPITRE I.

LES CAUSES DE L’AFFRONTMENT

Le changement climatique se prête plus aux déclarations politiques d'intention qu'à la mise en place de dispositifs contraignants susceptibles de donner lieu à des contrôles efficaces. Il n'est guère concevable de donner sens à une gouvernance du changement climatique à partir de la seule bonne volonté des États et des entreprises. Si l'accord se fait sur le principe d'une diminution des émissions de GES, personne ne veut en payer le prix, ou plus exactement, chacun espère tirer avantage de cette nouvelle situation au détriment de son voisin ou de son concurrent. Les négociations qui ont conduit à Kyoto furent tortueuses. Certains pays-clés comme les États-Unis, la Russie ou l'Australie préféraient des engagements volontaires de réduction de leurs émissions à des limites obligatoires. Les États iront même jusqu'à former des coalitions, d'une part les pays de l'UE et d'autre part, le groupe de l'ombrelle, une coalition formée des pays industrialisés non-européens¹²⁷⁷. Cette coalition est très lâche en raison des intérêts et des circonstances nationales très différents des membres qui la composent. Un élément qui revient néanmoins relativement systématiquement est la demande de voir pris en compte dans l'allocation des quotas

¹²⁷⁷ Il s'agit des États-Unis, de l'Australie, du Canada, de l'Islande, du Japon, de la Nouvelle-Zélande, de la Norvège, de la Russie et de l'Ukraine. À côté de ces deux coalitions dont les intérêts se concentrent essentiellement autour des questions d'atténuation, d'autres coalitions ont émergé autour des questions d'adaptation. Ces coalitions ont en commun de n'avoir aucune responsabilité historique dans les émissions de GES, et d'être les plus vulnérables aux impacts du réchauffement climatique. Ils ne sont donc pas considérés au début comme des acteurs clés des négociations. Il s'agit notamment de l'Alliance des petits États insulaires (OASIS) créée en 1990 pour représenter les intérêts des petites îles, pour l'essentiel des micro-États comme Tuvalu. Ces revendications sont logiquement concentrées sur le financement de l'adaptation et la prise en compte de la vulnérabilité spécifique des régions de très faible élévation. L'OASIS réclame aujourd'hui que l'objectif général de hausse de la température moyenne soit ramené de 2 °C à 1,5 °C. On a ensuite le G77 et la Chine déjà évoqué. Ce qui est important d'ajouter, c'est que dans le cadre des enjeux climatiques, le G77 a aujourd'hui de plus en plus du mal à définir une position cohérente, et cède peu à peu la place à une série de coalitions plus petites, mais plus cohésives distinguant surtout les pays émergents des PMA. Enfin on a la coalition des nations à forêts tropicales (*Coalition for Rainforest Nations*), une OI qui cherche à la fois à harmoniser les positions des pays forestiers et à représenter leurs intérêts au sein de divers forums, dont la négociation sur le climat. Elle regroupe une quinzaine de pays d'Afrique centrale, d'Amérique centrale et du Sud, des Caraïbes et d'Océanie, mais pas le Brésil, réticent à toute idée de gouvernance mondiale des forêts tropicales. Les forêts et leur gouvernance ont pris une place de plus en plus importante dans les négociations climatiques. La coalition est donc particulièrement active sur le nouveau mécanisme de compensation pour la déforestation évitée, la REDD+, en vue notamment de coordonner les différentes positions des pays forestiers.

d'émissions, des critères liés aux circonstances telles que les coûts d'abattement des émissions dans le cas du Japon, des facteurs géographiques dans le cas de la Russie et du Canada¹²⁷⁸. Les États producteurs et exportateurs de pétrole et les pays industrialisés à forte consommation d'énergies fossiles restent opposés à toute forme de régulation qui viendrait restreindre le recours à ce type de ressources. C'est pourquoi à Johannesburg en 2002, les États-Unis et l'OPEP ont refusé par leur veto, les objectifs chiffrés et datés de développement des énergies renouvelables proposés par l'UE¹²⁷⁹. La prise de décision dans une telle situation de conflits d'intérêts peut alors difficilement se résoudre à un simple arbitrage entre évaluation monétaire des coûts et bénéfices, comme le propose l'analyse coût-bénéfice (ou coût-avantage) instauré par les instruments économiques et mis en œuvre par Kyoto¹²⁸⁰.

Le processus de Kyoto a donc abouti à un compromis politique instable pour la fixation de ses plafonds d'émissions entre trois grandes catégories d'acteurs mondiaux¹²⁸¹, dont seuls les deux premiers ont jusqu'alors pris des engagements de réduction. Un tel marchandage profondément déséquilibré dénote du caractère dérisoire des objectifs du PK, et surtout met en lumière les profonds désaccords (**Section I**) et les divergences d'intérêts (**Section II**) qui ont prévalu lors de son adoption et de sa mise en œuvre.

SECTION I.

DE PROFONDS DÉSACCORDS SUR LE RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT

Comme l'affirme Sébastien MABILE, les fondations du « *droit mondial du climat* » restent malheureusement bien fragiles¹²⁸². Le PK est issu d'un profond marchandage ayant donné lieu à un compromis politique très limité. Un tel marchandage a mis en lumière les

¹²⁷⁸ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 227.

¹²⁷⁹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 12.

¹²⁸⁰ *Ibid.*

¹²⁸¹ Il s'agit des PD responsables de plus de la moitié des émissions mondiales de GES, des pays en transition dont la Russie et les PECO, et des PED.

¹²⁸² MABILE (S.), « Copenhague ou l'inertie au Sommet », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, p. 90.

désaccords des États aussi bien sur la répartition de la charge de réduction des GES (§ 1) que sur la mise en place de mécanismes juridiques de lutte contre l'effet de serre (§ 2).

§ 1. LES DÉSACCORDS SUR LA RÉPARTITION DE LA CHARGE DE RÉDUCTION DES GES

Le régime international du climat a ménagé un certain nombre de pays en tenant compte de leur situation particulière, accordant ainsi un statut dérogatoire aux PED (B), et une certaine flexibilité aux États en transition dans la mise en œuvre de leurs engagements de réduction des émissions de GES (A).

A. LA SOUPLESSE DES ENGAGEMENTS DES PAYS EN TRANSITION

Les efforts de réduction incombant aux pays développés ont été réalisés sur la base de la responsabilité historique de chacun dans l'accroissement des émissions de GES. Plusieurs paramètres ont été employés pour définir les quantités chiffrées à respecter par chaque Partie à l'horizon 2008-2012. Cette répartition des réductions repose entre autres, sur la prise en considération à la fois des particularités des sources d'émission et des caractéristiques économiques et industrielles des pays concernés. Lors de la négociation de Kyoto, l'année de référence, c'est-à-dire l'année par rapport à laquelle les États ont pris des engagements, a été déterminée comme étant 1990 pour la plupart des pays parce qu'il fallait disposer de connaissances assez précises sur le niveau d'émissions des pays industrialisés, et que peu d'informations sérieuses étaient disponibles avant cette date. Mais derrière cette définition, se cachaient aussi des motivations plus politiques¹²⁸³. En effet, juste après 1990, l'effondrement du bloc soviétique en décembre 1991 a entraîné dans ces pays, un fort ralentissement économique, donc des émissions en baisse. Ainsi, en 1997, lors de la définition des efforts de réduction, l'effondrement industriel et économique des pays en transition suite aux restructurations qui ont accompagné le passage à l'économie de marché n'avait pas été anticipé¹²⁸⁴. En conséquence, pour des raisons évidentes de négociations politiques et pour obtenir l'engagement de la Russie et des anciennes républiques soviétiques, le niveau d'engagement de ces pays a été fixé comme si

¹²⁸³ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus... Nos choix économiques face au risque climatique*, Paris, Pearson, 2009, p. 63.

¹²⁸⁴ DIEDHIOU (F.), *L'intégration des pays africains dans le post Protocole de Kyoto*, Mémoire de Master II en Économie du Développement, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2007, p. 25.

l'effondrement économique n'avait pas eu lieu. Ceci a conduit à une surestimation de leurs projections d'émissions dans la mesure où ces dernières étaient à la baisse depuis 1990. La Russie et l'Ukraine ont sur cette base bénéficié d'objectifs de réduction surestimés en obtenant le droit d'émettre annuellement autant de gaz à effet de serre sur la période 2008-2012 qu'en 1990¹²⁸⁵, en dépit de l'opposition des États-Unis. Au moment de la signature du Protocole, les émissions de la Russie avaient ainsi déjà diminué de plus de 45% par rapport à leur niveau de référence de 1990 en raison de la décomposition de l'ancienne industrie lourde soviétique¹²⁸⁶. Au final, la Russie a donc un engagement de stabilisation de ses émissions de CO₂ au titre du PK, alors que ses émissions sont aujourd'hui encore de près de 30% inférieures au niveau de 1990¹²⁸⁷.

La Russie, l'Ukraine et les PECO en général sont donc les grands gagnants du PK puisqu'ils devraient tirer d'importants revenus de la vente de leurs droits d'émissions excédentaires¹²⁸⁸. Ces émissions excédentaires qui ont donné lieu au concept du « *hot air* » (air chaud) correspondent aux quantités d'émissions réduites issues de la crise industrielle et non d'un engagement particulier de réduction. En d'autres termes, la Russie et l'Ukraine disposent d'une grande quantité de droits d'émissions qu'elles peuvent vendre aux pays industrialisés. Cette masse est estimée à plus de 300 millions de tonnes équivalent CO₂¹²⁸⁹. Le risque est que des pays riches comme le Canada ou le Japon, et même certains pays de l'UE ont réduit leurs politiques climatiques nationales à l'achat massif d'air chaud, et cela au détriment de mesures structurelles sur leur système de production et de consommation visant à diminuer leurs émissions de façon durable.

Les désaccords sur l'aménagement des pays en transition se doublent du statut dérogatoire accordé aux PED.

¹²⁸⁵ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus...*, op. cit., p. 63.

¹²⁸⁶ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 91.
DIEDHIOU (F.), *L'intégration des pays africains dans le post Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 25.

¹²⁸⁷ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 208.

¹²⁸⁸ BÖHRINGER (C.), « Politiques climatiques de Kyoto à Bonn : de pas grand-chose à rien du tout ? », in CLOUTIER (L. Martin), DEBRESSON (Ch.) (dir.), *Changement climatique, flux technologiques, financiers et commerciaux*, Québec, Presses de l'Université de Québec, 2004, p. 69.

¹²⁸⁹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 92.

B. LE STATUT DÉROGATOIRE DES PED

Le régime international du climat a mis en lumière les conflits d'intérêts entre États souverains. Le principal point d'achoppement des négociations concernait le statut qui devrait être accordé aux PED. Ces derniers estiment que les PD ont une responsabilité historique dans l'affaire du réchauffement climatique, et qu'il est impensable d'avoir une règle unique et commune à tous¹²⁹⁰. La répartition de la charge en termes d'engagements de réduction et des coûts qu'ils occasionnent a toujours fortement opposé pays du Sud et pays du Nord. Les premiers considèrent en effet que la concentration en GES provient essentiellement du mode de développement des PI et qu'en conséquence, il leur appartient de les réduire et d'y engager les moyens financiers nécessaires. Ils refusent donc de prendre des engagements concrets qui risquent de mettre en péril leur développement économique¹²⁹¹. Ils font ainsi valoir l'application du principe de la responsabilité historique dans l'avènement et l'aggravation de ce phénomène.

Les pays industrialisés pensent au contraire que les pays du Sud doivent être associés à l'effort global de réduction pour deux raisons fondamentales ; la dimension globale des changements climatiques implique que tout éventuel effort de réduction ou de non-réduction des émissions sera bénéfique ou néfaste à l'ensemble des pays, ce qui justifie la participation de tous aux efforts de réduction, et ce d'autant plus que les coûts de réduction sont relativement moins élevés dans les PED que dans les PI. De plus, même si le principe des responsabilités historiques est avéré, il n'en demeure pas moins que les perspectives d'émission en GES pour les prochaines décennies de certains pays dits émergents sont à la hausse¹²⁹². Les États-Unis refusent à cet effet de s'engager sur des objectifs chiffrés si les pays émergents ne sont pas logés à la même enseigne au nom de la sacro-sainte libre

¹²⁹⁰ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 13.

¹²⁹¹ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, Paris, Le Pommier, 2012, p. 88 ; MORIN (H.), « Climat, un sommet pour rien », *op. cit.*, p. 4.

¹²⁹² CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, *op. cit.*, p. 66 ; En l'espace de deux décennies, des pays comme la Chine et l'Inde sont devenus des émetteurs majeurs de GES, suivis par les autres pays émergents. En 2006, les émissions énergétiques chinoises ont dépassé celles des États-Unis, et les émissions indiennes celles du Japon, même si elles restent encore très inférieures en termes d'émissions par tête.

concurrence qui ne doit subir aucune distorsion. Il n'est pas question pour eux que « *la poule ait le moindre avantage par rapport au renard* »¹²⁹³.

Au final, le compromis obtenu sera plus politique, les PD et les pays à économie en transition étant les seuls engagés. Les PED sont eux impliqués via le MDP, donc sans engagements contraignants. Le compromis politique obtenu à Kyoto ne donnera lieu finalement qu'à des objectifs de réduction très dérisoires. L'objectif annoncé dans le PK est une baisse moyenne de 5,2% des émissions par rapport à 1990. Pourtant ce chiffre reste très faible par rapport aux enjeux. En premier lieu, une fois enlevés les États-Unis et l'Australie qui ont refusé de ratifier le PK¹²⁹⁴, les pays de l'Annexe B qui doivent se soumettre à l'objectif de réduction ne représentent que 40% des émissions mondiales de CO₂ ; la baisse effective ne correspond donc qu'à une diminution de 40% de 5,2%, soit 2,08% des rejets mondiaux¹²⁹⁵. Dans ces conditions, clamer le chiffre de 5,2% relève purement et simplement de la supercherie. De plus, les huit années perdues entre l'adoption du PK en 1997 et son entrée en vigueur en 2005 ont eu des conséquences énormes. De nombreux pays ont tardé à mettre en œuvre les mesures nécessaires à la réduction de leurs émissions, et les émissions de GES ont sensiblement augmenté durant cette période. De plus, la crédibilité du Protocole avait été entamée. Or comme on le sait, la crédibilité d'un accord est un élément-clé de son succès.

En dehors des désaccords sur la répartition des charges, de profonds désaccords ont été également relevés à propos des mécanismes juridiques à mettre en œuvre.

§ 2. LES DÉSACCORDS SUR LES MÉCANISMES JURIDIQUES DE LUTTE CONTRE L'EFFET DE SERRE

La négociation du régime juridique du climat s'est heurtée à l'opposition États-Unis-UE sur les mécanismes à mettre en œuvre **(A)**, et à l'influence très marquée des lobbies industriels **(B)**.

¹²⁹³ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, *op. cit.*, p. 33.

¹²⁹⁴ L'Australie n'ayant donné son instrument de ratification qu'en fin 2007.

¹²⁹⁵ *Ibid.*, p. 34.

A. LES TURBULENCES D'UNE DIPLOMATIE STRUCTURÉE AUTOUR DU MARCHÉ DE PERMIS D'ÉMISSION NÉGOCIABLES

Le marché des permis d'émission négociables est un choix purement politique. La COP 3 s'est tenue à Kyoto au Japon en décembre 1997. La position de négociation de l'UE se caractérisait par trois éléments. D'abord un engagement des pays développés sur des plafonds obligatoires d'émissions ; ensuite un objectif indifférencié de 15% en dessous des niveaux d'émissions de 1990, et enfin une opposition à tout système d'échange de quotas pour atteindre ces objectifs, dans la mesure où certains participants bénéficiant de quotas excédentaires (le « *hot air* ») en tireraient des profits énormes sans faire d'efforts, et compromettraient ainsi l'objectif global. Les pays leaders dans l'UE notamment la France et l'Allemagne voulaient privilégier les politiques nationales volontaristes de réduction reposant notamment sur l'instrument réglementaire à savoir les écotaxes¹²⁹⁶ et percevaient les mécanismes de flexibilité, notamment le marché de permis d'émissions comme des échappatoires, un moyen de faire supporter par autrui le coût de la réduction d'émission. C'est pourquoi déjà en 1991, la Commission européenne proposait l'instauration d'une taxe mixte assise à la fois sur les consommations d'énergie et sur les émissions de CO₂. Ainsi, dans un premier temps, l'approche par les taxes fut dominante. Elle permettait, outre la baisse des importations de pétrole, une baisse des charges sur le travail, d'où cette proposition de la Commission européenne d'une taxe mixte carbone-énergie. Mais cette proposition va se heurter à un refus catégorique des États-Unis. Élu en effet sur le thème « *no new tax* », le Président BUSH ne prit pas le risque de compromettre sa réélection en affrontant une opinion publique qui voit dans la fiscalité sur les énergies fossiles, une atteinte à une liberté individuelle, et ce d'autant plus que la présence militaire directe des États-Unis dans la région après la guerre du Golfe avait fait prendre un nouveau tour aux enjeux de sécurité énergétique¹²⁹⁷.

Les négociations de Kyoto ont donc été houleuses. L'UE part avec un objectif de réduction des émissions identique pour tous les PI, de 10 à 15% en 2010 par rapport à 1990. Les États-Unis souhaitent seulement avoir à stabiliser ses émissions pour cet

¹²⁹⁶ ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, Mémoire de DEA de Droit communautaire, Université Montesquieu Bordeaux IV, 2002, p. 26.

¹²⁹⁷ HOURCADE (J.-Ch.), LE TREUT (H.), TUBIANA (L.), « L'affaire climatique, au delà des contes et légendes », *op. cit.*, p. 24.

horizon, et sont restés inflexibles sur le principe des permis à polluer négociables¹²⁹⁸, comparable à celui qu'ils ont mis en place au début des années 1990 dans le cadre du *Clean Air Act* pour le dioxyde de soufre (SO₂). Séduit par le principe du marché du SO₂ et son efficacité supposée, les États-Unis ont accentué la pression pour imposer le marché des permis négociables de CO₂¹²⁹⁹. Pourtant limiter au niveau international les rejets de CO₂ n'a rien à voir avec une limitation au niveau national des émissions de SO₂¹³⁰⁰. Les réglementations, les niveaux d'équipement et les capacités de suivi et de contrôle ne sont souvent pas comparables d'un pays à l'autre¹³⁰¹. Alors que le dispositif américain *Acid Rain Program* concernait quelques centaines d'installations, ce sont des dizaines de milliers de sites qui sont potentiellement concernés par le marché de CO₂¹³⁰². Comment concevoir au niveau international, l'intervention d'une puissance publique compétente en matière de carbone, qu'il s'agisse des phases d'inventaire, d'allocation de quotas, de création de registres, de validation des déclarations, etc.¹³⁰³ ? Toutefois, et en dépit de toutes ces questions difficiles à trancher, les États-Unis imposeront le marché des permis d'émissions négociables¹³⁰⁴. Même le gouvernement français, à travers un rapport rédigé par Serge LEPELTIER¹³⁰⁵ et remis au Sénat en 1999, y a reconnu les difficultés d'une transposition pure et simple du système d'échange américain de SO₂ dans le cadre du CO₂. Celui-ci relevait en effet que « *Le succès du programme Acid Rain doit beaucoup à la crédibilité du système de mesure des émissions, d'enregistrement et de mises à jour des droits de chaque détenteur, ainsi que des systèmes de sanction et de pénalités en cas de défaillance* ». Pour lui, « *Il est donc clair qu'un tel système ne pourrait être transposé à l'identique pour les émissions de CO₂, que ce soit à l'échelle nationale (entre grandes entreprises), en raison de la moindre précision de la mesure des émissions ; ou à l'échelle*

¹²⁹⁸ MORIN (H.), « Climat, un sommet pour rien », *Le Monde*, décembre 1998, p. 4.

¹²⁹⁹ ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 28.

¹³⁰⁰ *Ibid.*, p. 29.

¹³⁰¹ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, op. cit., p. 36.

¹³⁰² *Ibid.*

¹³⁰³ ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 29.

¹³⁰⁴ Pourtant, en dépit de cette critique de bon sens, l'UE décide d'anticiper et de devancer la création du marché européen de CO₂ débuté officiellement le 1^{er} janvier 2005 après l'adoption de la directive SCEQE, soit un mois et demi avant l'entrée en vigueur du PK.

¹³⁰⁵ Ancien député RPR et ministre français en charge de l'écologie (2004-2005).

internationale (entre États), en raison de la difficulté de mettre en place un système de contrôle et de sanction crédible ».

L'idée de permis d'émissions négociables était plus confortée que la taxe ne faisait pas l'unanimité au sein de l'UE. La Commission européenne a en effet échoué au cours des années 1990 à introduire une taxe paneuropéenne sur les émissions de CO₂ liées à l'énergie. Elle avait proposé une taxe paneuropéenne carbone-énergie en 1992. Deux forces d'opposition puissantes se sont déclarées. Non seulement les lobbies industriels, mais aussi certaines Nations considèrent l'autonomie des États membres en matière fiscale comme une valeur fondamentale, sans remise en cause possible même au profit de l'environnement¹³⁰⁶. Elles estiment que la prérogative de lever l'impôt est indissociable de la gestion d'une économie, et que sa perte risque de compromettre la souveraineté nationale. Alors que la taxe carbone-énergie était présentée à raison comme un cas particulier, elle a été vue par certains comme le début de la fin qui conduirait inévitablement à un transfert croissant de l'autonomie fiscale des États membres vers la Commission¹³⁰⁷. Les mesures fiscales requérant l'unanimité¹³⁰⁸ depuis les Accords de Maastricht, cette opposition idéologique forte s'est avérée impossible à surmonter. De plus, la taxe carbone exigée surtout par des pays comme la France relançait par trop pour ses voisins européens, la question du recours à l'énergie nucléaire. Cette fracture européenne sur le nucléaire se doublait de réticences devant des limitations de souveraineté fiscale, et dans le monde industriel, devant l'absence de garantie que l'OMC autorisât la levée de droits de douane pour éviter les distorsions de concurrence sur les industries lourdes¹³⁰⁹. L'alternative des quotas d'émission bénéficiait également de soutiens intellectuels très disparates, ceux d'ONG écologistes désirant des engagements chiffrés et contraignants, de scientifiques pour qui parler en quantités d'émissions est un langage naturel, de diplomates

¹³⁰⁶ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (C.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, op. cit., p. 22.

¹³⁰⁷ *Ibid.*

¹³⁰⁸ Ce qui n'est pas le cas pour le marché du carbone (GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 61).

¹³⁰⁹ GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, op. cit., p. 25.

imprégnés du Protocole de Montréal¹³¹⁰, et d'hommes politiques heureux de ne plus avoir à prononcer le mot taxe¹³¹¹.

Pour des raisons politiques et diplomatiques, et surtout la volonté de l'UE de sauver à tout prix le PK, l'UE jouant le rôle de « *locomotive diplomatique* »¹³¹², celle-ci retira finalement son projet malgré l'insistance de la France qui exigeait une taxe carbone pure. Finalement, le compromis ne sera que politique avec des réductions de 7% pour les États-Unis, 8% pour l'Europe, 6% pour le Japon, etc. en contrepartie duquel l'UE accepte le principe d'une double flexibilité : « *what flexibility* » sur le fait de ne pas considérer le seul CO₂, mais un panier de six GES, et « *where flexibility* » sur la possibilité pour un pays de réaliser dans un autre pays les réductions qui lui sont imposées, et qui est à l'origine du marché international du carbone¹³¹³. L'UE résistera en revanche sur la troisième dimension de la flexibilité, la « *when flexibility* » qui aurait permis d'emprunter sur des budgets futurs, des droits d'émission consommés auparavant. Ainsi le « *banking* » des permis sera autorisé dans le PK, mais pas le « *borrowing* ». Chaque Partie a fait dans la négociation, d'importantes concessions notamment sur l'acceptation d'engagements contraignants pour les américains, sur le principe de quotas et la diminution des volumes de réduction pour les européens¹³¹⁴.

Les mécanismes de flexibilité adoptés, le débat se déplaça sur le terrain de la « *supplémentarité* », l'idée qu'il fallait imposer un seuil minimum de réduction des émissions sur leur territoire national aux pays industrialisés, pour éviter qu'ils n'échappent à leurs responsabilités de pollueurs en allant chercher des opportunités de dépollution à l'étranger sans rien faire en interne. L'Europe restait attachée à ce principe, et proposa par la voie de l'Allemagne, de fixer un plafond aux échanges de permis d'émission négociables (PEN) autorisés. Les États-Unis n'acceptaient pas de remettre en question le

¹³¹⁰ Le Protocole de Montréal est en effet un accord sur un chronogramme quantifié de l'élimination des rejets d'ozone.

¹³¹¹ Pour des pays comme l'Allemagne dirigée à l'époque par le Chancelier KOHL, il n'est pas question de revenir sur la promesse faite à son industrie d'abandonner l'idée d'une taxe carbone en échange d'accords volontaires.

¹³¹² ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 35 et ss.

¹³¹³ CRIQUI (P.), « Au cœur du futur régime climatique international : taxes ou quotas de CO₂ ? », Complément 3A, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, Rapport du CAE, Paris, La Documentation française, 2009, p. 263.

¹³¹⁴ ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 30.

lien quotas/PEN qui leur semblait le seul moyen de faire accepter le dispositif de Kyoto aux lobbies industriels. Imposer des limites à la flexibilité était également inacceptable pour un pays comme le Japon dont les coûts de dépollution s'annonçaient comme les plus élevés¹³¹⁵. Ce débat bloqua les négociations les deux années qui ont suivi Kyoto. L'Europe fut même accusée de proposer l'inacceptable pour les États-Unis (les restrictions de flexibilité succédant aux propositions de taxe carbone), et de condamner le PK tout en faisant porter le chapeau de la responsabilité de l'échec aux États-Unis. Finalement, le débat de la complémentarité resta européen, et aboutit à l'engagement de l'Union de réaliser au moins la moitié de ses engagements sur son sol¹³¹⁶.

Cette situation a révélé une fois encore le caractère biaisé des négociations dans lesquelles aucun des partenaires n'a véritablement intérêt à s'engager. C'est à juste titre que Roger GUESNERIE dira du PK qu'il est « *un compromis mal interprété et non assumé* »¹³¹⁷. Il est mal interprété car il n'établit un marché mondial du carbone qu'entre États désireux de réduire les coûts du respect de leurs engagements, mais leur laisse toute latitude pour choisir leurs systèmes internes. Il est non assumé aux États-Unis parce que la présentation du MDP¹³¹⁸ comme réponse aux requêtes du Sénat¹³¹⁹ ne pouvait faire illusion. Il est non assumé en Europe où l'idée de permis négociables sera perçue comme un moyen pour les États-Unis d'acheter des droits d'émettre sans rien faire en interne. Si les nations participantes ont bien convenu de plafonnements dans le PK final, les négociateurs européens n'ont pu obtenir ni une réduction de 15%, ni un objectif indifférencié.

Il est aussi essentiel de mettre en lumière le rôle fondamental joué par les lobbies industriels qui ont influencé les positions de leurs États vers le marché du carbone.

¹³¹⁵ *Ibid.*

¹³¹⁶ Comme on le verra plus avant, cet engagement ne sera jamais respecté.

¹³¹⁷ GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, op. cit., p. 26.

¹³¹⁸ Moyen de faire participer les PED aux efforts de réduction.

¹³¹⁹ En 1997, le Sénat américain a adopté à l'unanimité la Résolution « *Byrd-Hagel* », qui faisait de la participation assurée des PED, une condition sine qua non de la ratification, et qui interdit ainsi aux États-Unis de prendre part à un accord international auquel les PED ne seraient pas partis. Au fil des ans, les possibilités d'une ratification du PK par les États-Unis se sont amenuisées, quand on sait que cette dernière exige l'appui des deux tiers du Sénat.

B. L'INFLUENCE DES LOBBIES INDUSTRIELS

Si les États restent les acteurs importants de l'économie mondiale, ils doivent composer avec la montée en puissance d'un ensemble d'acteurs privés, au sein desquels les multinationales productrices et financières jouent un rôle considérable. Des affrontements et des compromis entre acteurs publics et privés naissent des normes publiques (nationales, régionales ou internationales), des normes privées et des zones de non-gouvernance où plus personne ne maîtrise rien¹³²⁰. La mondialisation est alors gouvernée par un entremêlement de toutes ces règles qui font constamment l'objet de négociations¹³²¹. Une telle affirmation est vraie dans le droit du changement climatique où la faiblesse de la gouvernance mondiale du climat est en partie due à la forte pression des lobbies industriels aussi bien aux États-Unis (1) qu'en Europe (2).

1. L'influence des lobbies industriels aux États-Unis

Aux États-Unis, les entreprises dont les intérêts étaient menacés par la perspective de mesures pour réduire l'usage des carburants fossiles ont compris qu'elles étaient attaquées. Elles vont alors dans un premier temps former une coalition informelle de grands industriels américains pour empêcher les négociations sur le climat d'aboutir à des objectifs contraignants. Les principaux arguments invoqués sont la remise en cause du consensus scientifique sur l'effet de serre, le spectre de récession économique¹³²² et l'absence d'engagements des PED émergents et grands émetteurs de CO₂ (Chine, Inde, Brésil, etc.)¹³²³. Tout au long du processus de Kyoto, ce groupe de pression va influencer la position américaine jusqu'à l'annonce du Président George Walker BUSH de ne pas

¹³²⁰ CHAVAGNEUX (Ch.), « Les multinationales définissent-elles les règles de la mondialisation ? », *Politique Etrangère*, n° 3, 2010, p. 554.

¹³²¹ *Ibid.*

¹³²² FAUCHEUX (S.), JOURNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 51 ; Le champ de bataille principal est l'économie. Le lobby des carburants fossiles s'attache à produire des études économiques suggérant que les économies seront plongées dans la récession si elles adoptaient les mesures proposées par les scientifiques. Ainsi, réduire les émissions de CO₂ de 20% coûterait à l'économie américaine, plus de 3 600 milliards de dollars entre 1990 et 2100.

¹³²³ *Ibid.* ; cet argument était lié au fait que réduire les émissions dans le Nord amènerait les entreprises à se déplacer à l'étranger, produisant des pertes d'emploi et de compétitivité et aucun gain net en termes de réduction des émissions. Dans une économie globalisée avec mobilité du capital et internationalisation des structures de production, l'argument des entreprises est que cela n'a pas de sens pour un pays à prendre des mesures si les autres ne faisaient pas de même. C'est ce qu'on a appelé les « fuites de carbone ». L'argument fut utilisé en particulier pour bloquer les propositions de taxe carbone dans l'Union européenne dans le sillage du Sommet de Rio en 1992.

ratifier l'accord le 28 mars 2001. Les entreprises vont à cet effet embaucher des lobbyistes et former des coalitions pour défendre leurs intérêts. Deux organisations en particulier ont émergé : le *Global Climate Coalition* (GCC)¹³²⁴ et le *Climate Council*¹³²⁵. Une stratégie à plusieurs facettes fut développée pour rendre le message audible et clair, à savoir qu'il n'y a pas de changement climatique ; et si c'était le cas, il s'agissait d'un phénomène naturel qui n'avait rien à voir avec les activités humaines, et certainement pas avec l'usage des carburants fossiles, et que toute action pour limiter les émissions pénaliserait les économies industrielles et aurait pour effet de mettre à la porte les hommes politiques¹³²⁶. La stratégie consistait à tuer la problématique du changement climatique avant qu'elle ne devienne trop sérieuse et qu'elle gagne en soutien politique¹³²⁷. Bien que dissoute aujourd'hui, il est difficile de sous-estimer l'importance du GCC au début des années 1990 qui était la voix des entreprises concernées par les négociations climatiques internationales. Ainsi, comme l'a précisé en 1996 Robert REINSTEIN, ex-directeur de la délégation climatique américaine et à l'époque lobbyiste industriel, « lorsque le GCC, qui représente les

¹³²⁴ Fondé suite à la création du GIEC, le GCC rassemblait les principales entreprises productrices d'hydrocarbures aux États-Unis et dans le monde (notamment Shell, Texaco, Exxon Mobil, Amoco ou encore Chevron). Ce lobby aurait dépensé plus de 17 millions US\$ pour sa campagne contre le PK lors de la seule année 1997. Il fut dissous en 2002 une fois la signature américaine retirée et la ratification définitivement écartée (COMPAGNON (D.), « Les défis politiques du changement climatique », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.(dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 43).

¹³²⁵ NEWELL (P. John), PATERSON (M.), BAECHELER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, Bruxelles, De Boeck, Coll. « Planète en jeu », 2011, p. 48. Les membres incluaient les principales compagnies d'extraction pétrolière, les producteurs d'automobiles ou d'acier, les producteurs d'électricité, de même que les associations industrielles telles que l'*US National Association of Manufacturers* et la *National Mining Association*. Figurent également la *Confederation of British industry*, le *World Coal Institute*, l'*American Petroleum Institute* ou la *Western Fuels Association*.

¹³²⁶ FAUCHEUX (S.), JOURNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 49.

¹³²⁷ *Ibid.* Une approche consistait à défier les études scientifiques sur le changement climatique. Des scientifiques tels que Fred SINGER, Robert BALLING et Patrick MICHAELS reçoivent régulièrement des fonds de lobbies pétroliers pour leur travail qui consistait à émettre des doutes sur les contributions humaines au changement climatique et l'existence même du problème. Pas plus qu'en 2007, des organisations industrielles telles que l'*American Enterprise Institute* offrait à des scientifiques des sommes de 10 000 dollars US chacun pour discréditer le consensus dominant du GIEC. Le lobby des carburants fossiles est particulièrement lié aux gouvernements qui contribuent le plus au réchauffement global. Aux États-Unis, le chef de cabinet de BUSH père, John SUNUNU joua un rôle décisif pour faire en sorte que ne viennent aux oreilles du Président BUSH que des opinions mettant en doute les études scientifiques soulignant les coûts du changement climatique. Le directeur de la communication de SUNUNU à la Maison-Blanche n'était autre que John SHLAES qui dirigea le *Global Climate Coalition*, le leader en matière d'attaque contre un traité sur les changements climatiques. Ces personnages ont donc facilité le travail des lobbies industriels financés en partie par l'État.

entreprises qui constituent une proportion très significative du PIB national, commence à faire du bruit, ils (les autorités politiques) prêtent évidemment attention »¹³²⁸.

Dans un second temps, lorsqu'il est devenu évident aux États-Unis que ceux qui contestent les résultats scientifiques étaient des industriels, une autre stratégie est apparue. Généralement on le sait, dans les débats environnementaux, l'opinion publique a plus confiance aux ONG qu'aux gouvernements ou aux entreprises. La nouvelle stratégie a consisté donc à créer des ONG environnementales financées par les entreprises, ou ce que les critiques appellent des « *organisations artificielles* » (pseudo-vertes)¹³²⁹. Le but est de persuader une opinion publique de plus en plus inquiète qu'il n'y a rien à craindre, qu'il est bon certes de protéger l'environnement, mais que toutes ces discussions sur le changement climatique ne sont que de l'agitation¹³³⁰. Dans la dernière ligne droite avant Kyoto, ces groupes dépensèrent 13 millions de dollars dans une campagne de publicité destinée à discréditer à la fois le PK en particulier et les craintes à propos du changement climatique plus généralement¹³³¹. Cette stratégie implique de s'intéresser plus particulièrement aux écoles, aux médias locaux et à l'« *Amérique profonde* ». Des vidéos, des brochures et des posters expliquant que le changement climatique est parfaitement naturel et que utiliser du charbon ou du pétrole est n'a rien d'anormal ont été préparés¹³³². Par ailleurs, des critiques plus sophistiquées de l'action sur le changement climatique furent suffisamment mobilisés¹³³³. De telles stratégies qui consistent à créer une apparence d'opposition

¹³²⁸ Cité dans NEWELL (P.), *Climate for Change : Non-State Actors and the Global Politics of the Greenhouse*, Cambridge, Cambridge university Press, 2000.

¹³²⁹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 50.

¹³³⁰ Par exemple, la *Western Fuels Association*, l'*Edison Electric Institute* et la *National Coal Association* aux USA ont créé l'*Information Council for the Environment*, qui a lancé une campagne de publicité à 500 000 dollars afin de « *recadrer le changement climatique comme une théorie, et non pas un fait* ». La somme dédiée à cette campagne est plus élevée que le montant dépensé pour les campagnes sur les changements climatiques par toutes les plus grandes ONG environnementales réunies. Un autre exemple est le *Cooler Heads Coalition* et la *Coalition for Vehicle Choice*, une organisation qui mena une campagne infamante avec une femme comme plaignante qui disait : « *Le gouvernement veut me prendre ma voiture de sport* ».

¹³³¹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 50.

¹³³² *Ibid.*

¹³³³ Bjorn LOMBORG, l'environnementaliste sceptique « *autoproclamé* », dans son article intitulé « *Climate change can wait. World health can't* », *The Observer*, 2 juillet 2006, fut suffisamment malin pour séduire les médias et les élites politiques avec son idée que la menace que pose le changement climatique est exagérée, et certainement beaucoup moins significative comparée à d'autres sujets d'inquiétude pour les libéraux, tels que le sida ou la nécessité de s'occuper de la pauvreté dans le monde.

publique à l'action sur le changement climatique sont toujours utilisées par certaines entreprises aux États-Unis¹³³⁴. Il s'agit également de saper la crédibilité des principaux scientifiques travaillant sur le climat¹³³⁵.

Enfin, lorsque les lobbies industriels réaliseront qu'ils n'ont pas pu empêcher la signature du PK par les États-Unis, ils vont alors user de leur influence pour imposer le principe des permis d'émission négociables. Pour les États-Unis, il fallait en effet rendre l'accord plus acceptable aux yeux du Congrès, des entreprises et de l'opinion publique américaine¹³³⁶. Le marchandage sur les mécanismes juridiques de Kyoto s'inscrivait alors dans un jeu à deux niveaux (*two level game*) où les concessions dans la négociation internationale dépendent étroitement de la négociation interne avec les lobbies économiques et sociaux¹³³⁷. L'industrie américaine mettra donc tout son poids dans la balance pour que le choix se porte sur la solution du marché plutôt que sur celle de la taxe carbone. Cette position traduit en effet le sentiment que les intérêts des entreprises sont plus faciles à défendre dans un système de marché, en partie parce que le lobbying y est plus efficace et les avantages obtenus irréversibles¹³³⁸. Le Vice-président américain AL GORE, pour des raisons politiques et diplomatiques, a donc signé le PK en contrepartie des promesses faites aux industriels américains de mettre en place un marché international du carbone en lieu et place de la taxe proposée par l'Europe. Celui-ci pensait avec un tel compromis, arracher au Congrès sa ratification rapidement. Mais c'était sans compter sur la puissance des lobbies industriels qui voient ensuite s'ouvrir sous l'ère BUSH Junior, une période faste d'opposants à toute forme de régulation internationale.

¹³³⁴ Par exemple, ceux qui ont affirmé leur soutien aux réductions d'émissions ont subi des pressions pour renoncer à leur qualité de membre de l'*American Petroleum Institute* qui, en 2009, a appelé ses membres à encourager leurs employés à assister aux « *rassemblements citoyens pour l'énergie* », en protestation du projet de loi Waxman-Markey sur le climat du Président OBAMA ; Voir notamment l'article de MACALISTER (T.), « BP and Shell warned to halt campaign against Obama's climate change bill », *The Guardian*, 20 août 2009.

¹³³⁵ Par exemple, en 1996, Ben SANTER a été victime d'une attaque pernicieuse à propos des modifications supposées ajoutées à un document certifié du GIEC ; en 2009, en pleine préparation des négociations de Copenhague, des e-mails piratés illégalement ont été utilisés pour attaquer les scientifiques de l'Université d'East Anglia.

¹³³⁶ CASS (L.), « Norm Entrapment and Preference Change : The Evolution of the European Union Position on Emission Trading », *Global Environmental Politics*, 5, n° 2, may 2005, p. 38-60.

¹³³⁷ LISOWSKY (M.), « Playing the two-level game : US President Bush's decision to repudiate the Kyoto Protocol », *Environmental Politics*, n° 4, hiver 2002, p. 101-119.

¹³³⁸ GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, Paris, Éditions Rue d'ULM, Collection du « Centre pour la Recherche Économique et ses Applications », 2010, p. 45.

L'Europe a également été soumise à cette influence considérable des lobbies dans les négociations internationales sur le climat.

2. L'influence des lobbies industriels en Europe

Au niveau de l'Europe, on a des organisations d'employeurs comme la « *Union of Industrial Employers Confederations in Europe* » (UnICE)¹³³⁹ et la « *European Round Table of Industrialists* ». L'UnICE qui rassemble une quarantaine de fédérations d'employeurs provenant de 34 pays européens exerce un lobbying important afin d'éviter l'accumulation de contraintes législatives européennes, tant environnementales que sociales¹³⁴⁰. Il s'agissait surtout de combattre les mesures qui menaçaient leurs intérêts, notamment la taxe carbone européenne proposée en 1992. Le lobby industriel de l'UnICE s'est donc joint à certains États européens pour s'opposer à la taxe, avec une pression régulière et obstinée au niveau des États membres et communautaires. Selon *le Magazine The Economist*, la perspective de la taxe « incita la grande majorité des industriels européens à fomenter ce qui est probablement leur offensive la plus puissante contre une proposition de la Commission »¹³⁴¹. Au final, le taux minimal des taxes et des accises applicables aux produits énergétiques a été harmonisé, conduisant surtout à codifier les mesures existantes dans les États membres sans rien spécifier concernant le carbone ou les GES¹³⁴². L'opposition à la taxe carbone-énergie s'est révélée trop forte et la proposition de la Commission a été formellement retirée en 1997.

Un tel lobbying s'est poursuivi dans des pays comme la France dès l'ouverture des négociations du PNAQ, où les industriels ont pratiqué le chantage, à l'image du groupe Arcelor-Mittal, numéro un mondial de l'acier. Monsieur Daniel SOURY-LAVERGNE, Directeur Général d'Arcelor France à l'époque, estime dans une interview accordée à un quotidien national que le volume de quotas de CO₂ qui lui est attribué correspond « à l'arrêt prématuré des installations amont (hauts-fourneaux et aciérie) de Florange en

¹³³⁹ Union des Industriels de la Communauté Européenne, aujourd'hui appelée Business Europe.

¹³⁴⁰ CHAVAGNEUX (Ch.), « Les multinationales définissent-elles les règles de la mondialisation ? », *op. cit.*, p. 555.

¹³⁴¹ « Europe's industries play dirty », *The Economist*, 9 mai 1992, p. 91-92. Choqué par l'intensité de la mobilisation industrielle contre la taxe, Carlos RIPA DE MEANA, Commissaire européen de l'environnement à l'époque, a décrit l'offensive des lobbies comme un assaut violent.

¹³⁴² ELLERMAN (A. Denny), CONVERY (Franck J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, *op. cit.*, p. 21.

Lorraine et au report de développement dans les usines de Dunkerque et Fos-sur-Mer »¹³⁴³. Le groupe a mis la pression sur le gouvernement français en brandissant la menace d'une « *catastrophe sociale* », en dépit de la progression mondiale du secteur de l'acier et de l'augmentation régulière des prix¹³⁴⁴. Face à ce chantage à l'emploi, et malgré le fait que le groupe ne réalise déjà plus que 34% de sa production d'acier en Europe, la multinationale, sous les pressions de la France, a bénéficié de financements de l'UE pour « *identifier de nouveaux procédés de production réduisant les émissions de CO₂* »¹³⁴⁵. Dans le même temps, Arcelor lance « *un processus d'identification de projets et d'experts pour renforcer les mécanismes de développement propre et les initiatives de la mise en œuvre conjointe* », et il est clair que ces fonds serviront à spéculer en Chine, en Inde ou au Mexique sur le prix de la tonne de carbone économisée.

Vu les profonds désaccords qui ont présidé à la négociation du PK et à sa mise en œuvre, il est normal d'affirmer que le consensus des États à Kyoto n'est finalement qu'une apparence, tant les réalités des États-nations souveraines restent encore vivaces, avec des pays aux intérêts divergents.

SECTION II.

DES PAYS AUX INTÉRÊTS DIVERGENTS

Serge SUR mettant en exergue la place centrale de l'État souverain au cœur du système juridique international affirme que « *L'État, source de droit autant que sujet de droit, est, en dépit de ses tribulations, une constante irréductible de la société internationale* »¹³⁴⁶. Son rôle fondamental dans l'élaboration des normes internationales et dans leur application ne peut être occulté. L'exemple le plus typique du décalage entre les discours et la réalité reste le PK. En effet, le consensus de Kyoto n'est qu'une apparence, tant les points de vue

¹³⁴³ *Le Figaro*, 4 janvier 2007.

¹³⁴⁴ Le géant de l'acier ayant vendu pour 28 millions d'euros de quotas de CO₂ en 2005 sur le marché, et réalisé un chiffre d'affaires s'élevant à plus de 88 milliards de dollars en 2006, avec une progression de 10% par rapport à l'année précédente.

¹³⁴⁵ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ..., op. cit.*, p. 123. Cette information est disponible dans le Rapport d'activités 2006 de Arcelor-Mittal.

¹³⁴⁶ SUR (S.), « Sur quelques tribulations de l'État dans la société internationale », *RGDIP*, 1993, p. 893.

des États restent très divergents compte tenu de la mise en avant de l'intérêt national (§ 1) ; ce qui confirme d'ailleurs l'impasse des processus de négociation (§ 2).

§ 1. LE PRIMA DES INTÉRÊTS NATIONAUX SUR LA QUESTION CLIMATIQUE

Toute politique étrangère se donne pour objectif de défendre l'intérêt national. Chaque État cherchera au minimum à préserver par tous les moyens son identité physique, politique et culturelle contre toute atteinte venue de l'extérieur¹³⁴⁷. La politique étrangère d'un État ne doit pas se trouver en contradiction avec sa politique de défense et ses choix stratégiques. Ainsi, dans le modèle de la politique intérieure dominée par la politique extérieure, la politique et le débat internes sont fortement marqués par les orientations et les péripéties de la politique extérieure¹³⁴⁸. À la limite, c'est l'intérêt national dans sa dimension internationale, politique, économique, religieuse ou encore idéologique qui s'impose à la société interne¹³⁴⁹. Dans le cas particulier du changement climatique, derrière les mesures prises en faveur du développement durable, derrière les engagements des différents pays à réduire leurs émissions, se cachent des enjeux géopolitiques considérables qui sont des déterminants-clés dans les mécanismes de coopération internationale¹³⁵⁰. Ces enjeux surtout énergétiques (A) tiennent compte des circonstances nationales et justifient les positions stratégiques des divers acteurs sur la scène internationale (B).

A. LA QUESTION TABOUE DE LA TRANSITION ÉNERGÉTIQUE

La question énergétique reste une question taboue d'autant plus que l'énergie représente pour les divers acteurs, un secteur stratégique (1), d'où la difficulté de concilier les impératifs de sécurité énergétique avec la lutte contre le changement climatique (2).

¹³⁴⁷ JACQUIER (B.), *Relations internationales : les rapports internationaux contemporains*, Grenoble, PUG, Tome II, 1993, p. 94.

¹³⁴⁸ Par exemple, la non-réélection du Président CARTER et l'arrivée au pouvoir de Ronald REAGAN en 1980 ont été directement liées à l'échec américain dans l'*Affaire des otages de l'ambassade des États-Unis à Téhéran*.

¹³⁴⁹ JACQUIER (B.), *Relations internationales : les rapports internationaux contemporains*, op. cit., p. 103.

¹³⁵⁰ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 10.

1. Le secteur énergétique, un secteur stratégique

Les actions les plus simples et les plus économiques à entreprendre pour réduire les émissions de GES renvoient souvent à une utilisation plus rationnelle de l'énergie¹³⁵¹, ce qui est d'ailleurs conforme aux objectifs de sécurité énergétique, compte tenu des tensions actuelles et à venir sur le marché international de l'énergie¹³⁵². Pourtant, assurer les besoins énergétiques croissants vu la pénurie de ressources en combustibles fossiles, particulièrement le pétrole et le gaz, à l'horizon des décennies et de la crise éco-climatique globale, devient un enjeu géopolitique majeur et planétaire via la multiplication des acteurs et l'augmentation des dépendances et des interdépendances entre, d'une part les États consommateurs, producteurs et exportateurs, et d'autre part, les compagnies multinationales, nationales, et privées¹³⁵³. Les questions énergétiques influencent aujourd'hui les RI. Les problèmes de l'énergie ont occupé dès le XIXe siècle, occupent aujourd'hui et occuperont aussi à l'avenir une place centrale dans les RI, et leur solution joue un rôle important pour la sécurité et la stabilité de l'ordre international des États, le développement économique de leurs sociétés et le bien-être de leurs populations¹³⁵⁴. Les échanges de ressources énergétiques influent aussi d'une manière considérable sur la collaboration militaire entre les États¹³⁵⁵ ou sur les conditions de leur coopération économique et politique¹³⁵⁶. Le pouvoir énergétique représente un critère d'évaluation des « horizons géopolitiques » d'un État et l'un des principaux moyens de son pouvoir¹³⁵⁷. La

¹³⁵¹ Diminuer notamment le contenu en énergie de nos économies, c'est-à-dire faire en sorte que le PIB croisse en utilisant moins d'énergie, et ensuite décarboner les énergies, c'est-à-dire utiliser de moins en moins les énergies fossiles, et utiliser de plus en plus les technologies énergétiques dont les émissions de carbone sont nulles ou très faibles.

¹³⁵² CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 50.

¹³⁵³ DUTU (M.), « La dépendance énergétique, la souveraineté et le droit international général », in DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Défis énergétiques et droit international*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 29.

¹³⁵⁴ SUR (S.), « La bataille de l'énergie », in *Revue Questions internationales*, n° 24, mars-avril 2007, Paris, La Documentation française, Éditorial, p. 1.

¹³⁵⁵ Parmi les exemples concrets récents : les accords russo-vénézuéliens signés à Caracas le 2 avril 2010 dans le domaine de la défense et du pétrole, ou l'accord du 21 avril 2010 entre l'Ukraine et la Fédération russe, qui prévoit le maintien d'une base navale militaire russe à Sébastopol en échange d'un tarif préférentiel du gaz pour Kiev.

¹³⁵⁶ Par exemple l'Accord sur le gazoduc Nord Stream, dont la construction a été inaugurée le 9 avril 2010 entre la Fédération russe et l'Allemagne, qui fournira du gaz méthane à l'Europe de l'Ouest, en passant sous la Mer Baltique.

¹³⁵⁷ Ainsi par exemple, l'un des premiers critères de caractérisation de la place actuelle de la Russie dans les rapports internationaux de force est que Moscou est l'un des plus grands fournisseurs d'énergie du

géopolitique des hydrocarbures pose de ce fait des problèmes très complexes¹³⁵⁸. La question énergétique est donc devenue depuis quelques décennies un enjeu majeur pour la plus grande partie des États de la planète¹³⁵⁹, et la dépendance croissante sensible des PD et émergents vis-à-vis des importations énergétiques influe de plus en plus sur le déroulement des relations internationales. On le sait, l'énergie est incontestablement un bien indispensable aux activités humaines et alimente « *en permanence les systèmes économiques modernes* »¹³⁶⁰.

Alors que les combustibles fossiles représentent plus de 80% de la consommation énergétique mondiale, on assiste parallèlement à une diminution de leurs réserves¹³⁶¹, et à une augmentation de la demande les concernant¹³⁶², surtout avec le développement économique et industriel des pays émergents. Dans un contexte général marqué par une

monde, à côté de son statut de membre influent des Nations Unies, du G8 et d'autres institutions militaires, etc.

¹³⁵⁸ DUTU (M.), « La dépendance énergétique, la souveraineté et le droit international général », *op. cit.*, p. 31. La géopolitique des ressources énergétiques et spécialement du pétrole s'est modifiée de manière évidente. Si pendant longtemps le Moyen-Orient s'imposait comme la principale zone d'approvisionnement que les grands PI utilisaient pour compléter leur production domestique, aujourd'hui la situation est devenue différente. On assiste à l'apparition de nouvelles grandes zones de consommation, comme la Chine et l'Inde, mais aussi à l'affirmation de nouveaux bassins de production comme la Capsienne, l'Afrique, l'Amérique latine, et même dans la perspective proche, l'Arctique. La carte des flux s'est modifiée elle aussi ; ainsi par exemple, les pays producteurs d'Amérique latine qui ont pendant longtemps approvisionné essentiellement les États-Unis, se diversifient, comme le Brésil qui va exporter vers l'Asie. De même, la répartition par zones géographiques de la production gazière s'est notablement modifiée, avec un rôle croissant joué par le Moyen-Orient et l'Asie-Océanie, et le gaz russe tourné essentiellement vers l'Europe, cherche de nouveaux débouchés. Voir pour de plus amples précisions, FAVENNEC (J. P.), *Géopolitique de l'énergie : besoins, ressources, échanges mondiaux*, Paris, éd. Technip, 2009 ; LOPEZ (P. S.), *Géopolitique du pétrole*, Paris, éd. Armand Colin, 2007.

¹³⁵⁹ GNESOTTO (N.), GREVI (G.) (dir.), *Le Monde en 2025*, Paris, éd. Robert Laffont, 2007, p. 58 et ss. Selon les estimations publiées dans cet ouvrage, d'ici à 2025, la demande mondiale d'énergie primaire devrait croître en moyenne d'environ 1,6% par an ; les combustibles fossiles (pétrole, gaz et charbon) resteront les principales sources d'énergie primaire de la planète, comptant pour 81% de la demande, la part de l'énergie nucléaire devrait reculer dans la plupart des PI, mais progresser dans les PED et dans les économies émergentes ; les PED compteront à eux seuls pour plus de deux tiers dans l'accroissement de la demande énergétique et les ressources énergétiques seront très probablement en mesure de répondre à la croissance de la demande, mais l'optimisation de leur exploitation est entièrement tributaire des investissements.

¹³⁶⁰ MERITET (S.), « Éléments d'une politique européenne en matière de changement climatique – Les nouveaux défis des politiques énergétiques des États-Unis et de l'Union européenne », *RMCUE*, n° 537, avril 2010, p. 211.

¹³⁶¹ PROUTEAU (J.), « L'action extérieure de l'Union Européenne en matière d'énergie », in DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Défis énergétiques et Droit international*, *op. cit.*, p. 214. Au rythme de la consommation actuelle, les réserves connues de pétrole pourraient être épuisées en 42 ans, celles de gaz en 64 ans et celles de charbon en 150 ans.

¹³⁶² Selon l'AIE, la seule demande en pétrole va augmenter de 41% d'ici à 2030.

crise majeure et à terme relativement proche pour l'épuisement des réserves mondiales de combustibles fossiles, où la demande croît plus vite que l'offre, et où les cours du pétrole et du gaz tendent à être orientés à la hausse, l'accès aux ressources énergétiques donne lieu à une concurrence politique et stratégique grandissante qui engendre des tensions évidentes dans les rapports entre les États¹³⁶³, à répercussions correspondantes sur le respect des exigences du droit international général. À cause de certains phénomènes économiques et sociaux complexes, notamment la croissance démographique et économique, l'urbanisation et l'industrialisation, l'explosion de la demande asiatique (Chine et Inde surtout), et la perspective de l'épuisement graduel du stock de ressources existantes, les exportations d'hydrocarbures surtout des PED vers des PD et émergents croissent sensiblement, alourdissant leur dépendance énergétique¹³⁶⁴. De même, les pays exportateurs se confrontent avec une concurrence croissante pour garantir leurs approvisionnements. De cette perspective pragmatique, la dépendance est réciproque et l'essor économique et la stabilité politique d'un grand nombre de pays producteurs reposent fortement sur les exportations d'énergie, induisant une relative stabilité de l'offre sur un long terme¹³⁶⁵.

La pierre d'achoppement des nouvelles tensions géopolitiques sera donc sans doute, dans les prochaines décennies, l'approvisionnement en énergie et en eau¹³⁶⁶. En l'absence de tout consensus international sur la manière de résoudre cette crise, les initiatives unilatérales ou bilatérales des États sur la scène internationale vont être à l'origine de solutions politiques et juridiques aux défis énergétiques globaux. Tandis que les gouvernements des PI continuent d'affirmer publiquement leur engagement de s'occuper du problème climatique avec le PK, ils continuent de travailler avec la Banque Mondiale et les banques de développement multilatérales, et avec les agences de crédit à l'exportation

¹³⁶³ PROUTEAU (J.), « L'action extérieure de l'Union Européenne en matière d'énergie », *op. cit.*, p. 213.

¹³⁶⁴ *Ibid.*, p. 67. Selon la même source, à l'horizon 2025, l'Europe devrait être tributaire des importations pour 90% de ses besoins en pétrole et 80% de son gaz. La dépendance sera moindre, mais restera importante pour les États-Unis qui importeront 65% de leur pétrole en 2020 et jusqu'à 70% en 2030 (contre 47% en 2004). La dépendance indienne aux importations pétrolières devrait fortement s'accroître entre 2005 et 2030, passant de 69% à 87%, et celle de la Chine de 64% à 77%.

¹³⁶⁵ DUTU (M.), « La dépendance énergétique, la souveraineté et le droit international général », *op. cit.*, p. 33.

¹³⁶⁶ MONLÉON (M.), « Les impacts du changement climatique sur nos sociétés », in LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, *op. cit.*, p. 31.

pour financer directement ou indirectement le développement de systèmes énergétiques dans les pays à faibles revenus fondés sur les carburants fossiles¹³⁶⁷.

Il est donc clair que les impératifs d'approvisionnement et de sécurité énergétiques l'emportent largement sur la lutte contre le changement climatique.

2. Une mise en œuvre limitée de l'articulation des impératifs de sécurité énergétique et de lutte contre le changement climatique

L'énergie est un domaine en pleine mutation au regard de l'évolution des impératifs qui la régissent. La communauté internationale se trouve aujourd'hui confrontée à une double crise énergétique, à la fois « *stratégique et environnementale* »¹³⁶⁸. Les défis énergétiques mondiaux auxquels se trouve confrontée notamment l'UE sont fondés à la fois sur une composante stratégique et un critère environnemental¹³⁶⁹. L'énergie comme on le sait, est à l'origine de la construction européenne. À l'instar des autres acteurs de la société internationale, l'UE « *est désormais confrontée à toute une série d'enjeux multidimensionnels et interconnectés touchant la sphère énergétique* »¹³⁷⁰. Afin de comprendre dans quelle mesure l'action extérieure de l'Union joue un rôle déterminant pour assurer la sécurité de son approvisionnement énergétique, il nous faut évaluer la nature de ses besoins. L'UE n'étant capable de produire qu'environ 50% de l'énergie qu'elle consomme, elle représente le premier importateur d'énergie au monde avec une consommation s'élevant à 16% de l'énergie mondiale¹³⁷¹. Elle importe plus de la moitié de sa consommation de gaz et près des trois-quarts de sa consommation de pétrole¹³⁷².

¹³⁶⁷ NEWELL (P. J.), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 162.

¹³⁶⁸ KROLIK (Ch.), « Le droit communautaire de l'énergie durable », *REDE*, n° 1, 2009, p. 71. La crise stratégique fait référence à la répartition géographique de l'énergie dans le monde, à sa production, à sa commercialisation, mais aussi et surtout à l'épuisement futur des réserves des combustibles fossiles avec comme corollaire, la hausse des prix à l'achat de ces énergies. Dans le cas du pétrole par exemple, lorsqu'en 2008, les pays de l'OPEP ont décidé réduire leur production de près d'1,5 million de barils par jour, le prix du baril a grimpé à plus de cent dollars, soit dix fois plus qu'en 1999. En sus de cette crise stratégique, l'utilisation croissante des énergies fossiles a donné naissance à ce que l'on nomme communément « *le plus grand défi de notre temps* », à savoir la lutte contre le changement climatique.

¹³⁶⁹ PROUTEAU (J.), « L'action extérieure de l'Union Européenne en matière d'énergie », op. cit., p. 215.

¹³⁷⁰ BIAVA (A.), « L'Union européenne face aux défis de l'énergie et du changement climatique : bilan du Conseil européen des 8-9 mars 2007 », *RMCUE*, n° 508, mai 2007, p. 287.

¹³⁷¹ Eurostat, 2008.

¹³⁷² La situation est plus préoccupante en Allemagne qui a tourné le dos au nucléaire à la suite de l'accident nucléaire de Fukushima (56% de l'opinion allemande défavorable sur le nucléaire). Pourtant, les

L'augmentation de sa consommation de charbon, combinée à l'épuisement progressif des gisements gaziers et pétroliers en Mer du Nord laissent d'ailleurs présager une dépendance énergétique totale d'au moins 65% en 2030¹³⁷³. Cet état de dépendance chronique la distingue des autres grandes puissances mondiales. À ce titre, la question de la sécurité de l'approvisionnement énergétique de l'UE relève en priorité de son action extérieure, à la différence des autres pays développés.

Par ailleurs, il convient de souligner que l'approvisionnement énergétique européen repose sur très peu d'États fournisseurs. En témoigne la situation particulière de la Russie puisque cet État, premier fournisseur d'hydrocarbures de l'UE, représente à lui seul près de 33% des importations de pétrole de l'Union et plus de 42% de celles du gaz¹³⁷⁴. Or, les crises énergétiques successives essuyées par l'Union du fait de l'opposition entre Moscou et Kiev¹³⁷⁵ ont rappelé l'importance des risques en termes de sécurité d'approvisionnement énergétique, d'une politique d'importation peu diversifiée quant aux États fournisseurs. L'enjeu de l'action extérieure de l'UE en matière d'énergie consiste donc en la diversification régionale de ses fournisseurs, afin de garantir la sécurité de son approvisionnement. L'UE se tourne alors vers les ressources pétrolières et gazières de

énergies renouvelables (énergies vertes) coûtent très chères en Allemagne, et les contribuables paient parfois beaucoup plus que les industriels. Du coup, le pays se tourne vers les énergies fossiles, et c'est à juste titre que le Président POUTINE va déclarer que la transition énergétique est loin d'être terminée en Europe avec des pays comme l'Allemagne qui est un grand acheteur du gaz russe.

¹³⁷³ ANGEL (B.), CHALTIEL-TERRAL (F.), *Quelle Europe après le Traité de Lisbonne*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 84, cité par PROUTEAU (J.), « L'action extérieure de l'Union Européenne en matière d'énergie », *op. cit.*, p. 219.

¹³⁷⁴ BAUMAN (F.), « Europe's Way to Energy Security. The Outer Dimension of Energy Security: From Power Politics to Energy Governance », *European Foreign Affairs Review*, 2010, p. 79, cité par PROUTEAU (J.), *op. cit.*, p. 219.

¹³⁷⁵ Par exemple la crise entre Moscou et Kiev en janvier 2009, durant laquelle la Russie cesse d'alimenter le gazoduc ukrainien, supprimant l'approvisionnement en gaz de dix-sept pays de l'UE, ou encore plus récemment en 2014 lors de la crise ukrainienne à la suite de l'annexion de la Crimée par la Russie.

l'Afrique (Afrique du Nord surtout)¹³⁷⁶, du Moyen-Orient, de l'Europe de l'Est et du Sud-est¹³⁷⁷, etc.

D'ailleurs, pour des raisons stratégiques, l'UE en tant qu'OI ne possède que des compétences d'attribution en matière énergétique. Ceci implique que son action se limite aux objectifs prescrits par les Traités, et donc par la volonté originelle des États membres. Malgré l'intérêt européen originel au regard de l'énergie, les États membres ont décidé de ne pas transférer à la Commission Européenne, le « *secteur stratégique* »¹³⁷⁸ de l'énergie, position entérinée par la CJCE en 1984 dans l'*Affaire Campus Oil*¹³⁷⁹. On le constate d'ailleurs, les bilans énergétiques des États membres sont extrêmement hétérogènes¹³⁸⁰. Le Traité de Lisbonne va permettre quelques clarifications juridiques en instituant une politique de l'énergie à part entière, au même titre que l'environnement ou le marché intérieur¹³⁸¹. Mais cela ne change pas grand-chose à la position traditionnelle des États. L'énergie est donc demeurée un domaine de compétence partagée, les apports de Lisbonne permettant seulement une unicité des fondements juridiques pour une plus grande visibilité de l'action. Si les États membres demeurent toujours réticents à « *céder leurs compétences*

¹³⁷⁶ Cette ambition va se matérialiser à différentes échelles, notamment dans le cadre de politiques de financements. La Banque Européenne d'Investissement (BEI) a ainsi soutenu à hauteur de 200 millions d'euros (soit près d'un quart de l'aide totale versée par la BEI à l'Algérie entre 1976 et 1994) la création du gazoduc MEDGAZ, reliant l'Algérie à l'Espagne. Elle a aussi accordé un prêt de 120 millions d'euros à l'Office National d'Électricité marocain afin de renforcer l'intégration de la coopération énergétique régionale en augmentant le volume des échanges d'électricité entre le Maghreb et l'Europe par le doublement de l'interconnexion Maroc-Espagne. S'inscrivent aussi dans ce courant de régionalisation des fournisseurs de gaz, le projet de pipeline gazier Nabucco (projet européen d'interconnexion prioritaire), transportant le gaz depuis la Turquie jusqu'à l'Autriche, ou encore le projet gazoduc Galsi, reliant l'Algérie à l'Italie et à la France.

¹³⁷⁷ La création de la Communauté européenne de l'énergie avec les pays du Sud-est de l'Europe s'inscrit aussi dans cette démarche de sécurisation des approvisionnements énergétiques à une échelle régionale. Elle institue un marché intérieur de l'énergie entre les États membres et les pays et territoires de l'Europe du Sud-est, et possède parmi ses objectifs, « *le renforcement de la sécurité de l'approvisionnement de l'Union européenne* » (Proposition de la Commission au Conseil sur la signature par la Communauté européenne de traité instituant la Communauté de l'énergie, COM (2005) 435 final). Il s'agit de relier la Grèce aux marchés de l'énergie de la partie continentale de l'Union et, en offrant un accès aux réserves gazières de la mer caspienne, de l'Afrique du Nord et du Moyen-Orient.

¹³⁷⁸ KROLIK (Ch.), « Le droit communautaire de l'énergie durable », *op. cit.*, p. 69.

¹³⁷⁹ CJCE, arrêt du 10 juillet 1984, *Campus Oil Limited et autres contre ministre pour l'Industrie et l'Énergie et autres*, Affaire 72/83.

¹³⁸⁰ La liberté offerte aux États membres quant à la composition de leurs bouquets énergétiques explique la diversité de ces derniers. À titre d'exemple, près de 40% de l'énergie consommée en France provient du nucléaire, suivi du pétrole et du gaz, alors que c'est le contraire dans des pays comme l'Allemagne ou le Royaume-Uni.

¹³⁸¹ Article 194 du Traité sur le Fonctionnement de l'UE.

(*énergétiques*) au niveau européen »¹³⁸², l'Union est tout de même parvenue à élaborer face à la crise énergétique contemporaine « *une approche inclusive et intégrée* », et ce, tant sur le plan intérieur qu'extérieur. Cette approche est d'ailleurs approuvée par les États membres, car elle met l'accent dans le cadre de son action extérieure sur la question de la sécurité des approvisionnements, même si elle fait aussi référence dans une certaine mesure aux impératifs environnementaux internationaux. On peut donc en déduire une mise en œuvre efficace mais très limitée de l'articulation des impératifs de sécurité énergétique et de lutte contre les changements climatiques, et comme le souligne Vitaly DENYSYUK, les données de l'équation sont complexes car il s'agit de parvenir à alimenter l'UE avec des énergies sûres et économiques, constituant « *un élément fort de compétitivité* »¹³⁸³, tout en limitant les émissions de GES, ce qui a priori n'est pas chose aisée¹³⁸⁴.

Cette situation au niveau de l'UE est quasiment identique dans les autres pays industrialisés importateurs de combustibles fossiles, que ce soit aux États-Unis, au Japon, en Suisse, etc., mais aussi dans les pays émergents comme la Chine, l'Inde, etc. Le système énergétique américain par exemple reste tributaire des énergies fossiles avec des émissions très élevées. Au-delà de leur mode de vie, trois facteurs économiques principaux expliquent cette situation, notamment un PIB par habitant parmi les plus élevés du monde (34 mille euros par habitant, soit 10 mille euros de plus que l'UE), une croissance plus forte qu'en Europe, et un mix énergétique qui reste fortement carboné malgré des progrès significatifs en matière d'efficacité énergétique et d'intensité carbone. En termes d'émissions par habitant, les États-Unis restent loin devant les autres pays avec 20 tonnes de CO₂ équivalent carbone par habitant contre environ 10 pour l'UE, et 5 pour la Chine¹³⁸⁵. Selon l'*Environmental Protection Agency (EPA)* américain, les émissions américaines de

¹³⁸² BIAVA (A.), « L'Union européenne face aux défis de l'énergie et du changement climatique ... », *op. cit.*, p. 287.

¹³⁸³ DENYSYUK (V.), « À la recherche d'une communauté paneuropéenne de l'énergie : intégration de l'Ukraine dans la politique énergétique européenne, implications et contours », *RMCUE*, n° 516, mars 1998, p. 187.

¹³⁸⁴ PROUTEAU (J.), « L'action extérieure de l'Union Européenne en matière d'énergie », *op. cit.*, p. 226.

¹³⁸⁵ BARREAU (B.), POULIQUEN (H.), « Les États-Unis dans le processus de Copenhague : la tentation du leadership », Complément 2B, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, *op. cit.*, p. 205. En quantités absolues toutefois, les émissions chinoises ont dépassé celles des États-Unis en 2007.

CO₂ ont progressé de 21% entre 1990 et 2005¹³⁸⁶, et cette augmentation s'explique par le recours massif aux combustibles fossiles¹³⁸⁷.

Les réponses à la crise énergétique mondiale relèvent donc de l'action extérieure de chaque État, et aucun État n'est aujourd'hui prêt à se lancer dans une véritable transition énergétique sans être à même de savoir ce que fera son voisin. Ce qui justifie d'ailleurs les positions stratégiques des différents acteurs sur la scène internationale.

B. LES POSITIONS STRATÉGIQUES DES DIFFÉRENTES FORCES EN PRÉSENCE

Les trois grands paradigmes actuels des relations internationales à savoir le réalisme¹³⁸⁸, le libéralisme¹³⁸⁹ et le constructivisme¹³⁹⁰ apportent des réponses claires aux tergiversations sur la question du réchauffement planétaire. En effet, une réflexion sur les accords internationaux doit partir du principe que les intérêts nationaux priment la plupart du temps sur l'intérêt collectif. Cet égoïsme des Nations a plusieurs conséquences néfastes pour la lutte contre le réchauffement climatique, avec notamment les comportements « de

¹³⁸⁶ Environmental Protection Agency (EPA), *Inventory of US Greenhouse Gas Emissions and Sinks : 1990-2007*, 2008.

¹³⁸⁷ Les énergies renouvelables et le nucléaire ne représentent que 14% de la consommation d'énergie primaire et 28% de la production d'électricité aux États-Unis. La moitié de l'électricité est produite à partir des centrales de charbon particulièrement polluantes. Les projections de l'AIE (2007) confirment que l'écart entre l'UE et les États-Unis se creuserait considérablement en termes de trajectoire d'émissions à court terme. De leur niveau de 4 832 Millions de tonnes en 1990, les émissions américaines de CO₂ atteindraient ainsi 6 600 Millions de tonnes en 2020, quand celles de l'UE passeraient de 4 084 à 4 050 Millions de tonnes sur la même période.

¹³⁸⁸ Pour la théorie réaliste des RI, les principaux acteurs des RI c'est-à-dire les États cherchent à maximiser leur intérêt national. Les États sont ici des acteurs rationnels qui cherchent à maximiser leurs intérêts à travers la puissance et la domination. Les RI sont dominées par les rapports de force, et le système international est en état d'anarchie, c'est-à-dire qu'il n'existe aucune autorité supérieure en mesure de réguler les relations entre les divers acteurs étatiques. Le recours à la guerre comme moyen de la politique extérieure n'est donc pas exclu. Les États se conforment à leurs engagements en fonction des coûts et des avantages de la non-conformité, ce calcul pouvant être lié à des variables internes ou externes (telles que la présence d'un hégémon).

¹³⁸⁹ La théorie libérale des RI consacre la primauté de la politique intérieure sur la politique extérieure. Les libéraux conçoivent également l'État comme cherchant à maximiser son utilité, mais ils privilégient une conception de l'intérêt national davantage ancrée dans la structure, les valeurs et la dynamique politique internes que dans des variables exogènes (telles que la distribution relative de la puissance). Les États respectent leurs obligations parce que leur appartenance à un régime leur procure des avantages, tels que la réduction des coûts de transaction ou la prévisibilité du comportement des autres acteurs.

¹³⁹⁰ Enfin, les approches constructivistes adoptent une perspective essentiellement non rationnelle, en insistant sur l'importance des idées, des construits psychologiques, des normes et des structures. Les intérêts des États sont contingents et évoluent grâce à une dynamique d'apprentissage, qui peut aboutir à une redéfinition du rôle national. Le constructivisme nous offre donc un dépassement des deux théories classiques des RI.

passager clandestin », chaque pays préférant que les autres fassent l'effort de limiter leur pollution. Nous verrons d'ailleurs que les positions des différents acteurs sont très loin du discours tenu à Kyoto qu'il s'agisse des pays développés **(1)** ou des PED **(2)**.

1. Les positions des pays développés

Il convient d'analyser tour à tour les positions stratégiques des pays développés de l'Amérique du Nord **(a)**, et celles des pays européens **(b)**.

a. Les positions des États de l'Amérique du Nord

Nous analyserons successivement la position des États-Unis **(i)**, et celle du Canada **(ii)**.

i. La position américaine

Il est incontestable que seuls aujourd'hui les États-Unis peuvent entrer dans la catégorie de « *puissance mondiale ou superpuissance* » qui lui confère le statut de puissance solitaire¹³⁹¹. Ils détiennent les clés de l'évolution des RI, du moins pour l'essentiel, d'où la tentation d'abuser de sa position dominante. L'unilatéralisme américain est manifeste depuis plus de vingt ans¹³⁹², avec une vision manichéenne du monde¹³⁹³, un surinvestissement militaire, un rejet de se soumettre au DI issu des traités internationaux qui ne les arrangent pas, et une défiance à l'égard des OI remplacées par une « *diplomatie de conférences* » sans concession rejetant toutes solutions compromissaires¹³⁹⁴.

D'ailleurs la source de légitimité au niveau international demeure une différence fondamentale entre États-Unis et Europe. Pour les États-Unis, la notion de légitimité internationale découle directement de la légitimité des États-Nations démocratiques qui ont consenti un abandon partiel de souveraineté suite à un processus de négociation¹³⁹⁵. Pour

¹³⁹¹ DEYRA (M.), *Droit international public, op. cit.*, p. 90.

¹³⁹² *Ibid.* ; Aide dès 1983 au mouvement Contra au Nicaragua contre le gouvernement sandiniste, raids américains sur Tripoli et Benghazi en Libye en 1986, lois *Helms-Burton* et *d'Amato-Kennedy* en 1996 (qui visent à empêcher les entreprises étrangères de commercer avec Cuba, l'Iran et la Libye), veto à la reconduction du SG de l'ONU Boutros BOUTROS-GHALI en 1997, interventions militaires en Irak, Somalie et Haïti entre 1991 et 1994, intervention en Serbie en 1999, retrait du PK en 2001, refus de ratifier le Traité de Rome à l'origine de la Cour Pénale Internationale en 2001, intervention en Irak en 2003, etc.

¹³⁹³ Cf. Georges W. BUSH, « *l'axe du mal* » et « *les États voyous* ».

¹³⁹⁴ DEYRA (M.), *Droit international public, op. cit.*, p. 90.

¹³⁹⁵ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, *op. cit.*, p. 131.

eux, cette légitimité peut être annulée à tout moment par le retrait des Parties à l'accord. Les européens, au contraire considèrent que la légitimité internationale dérive de la volonté d'une communauté internationale qui est supérieure aux États-Nations¹³⁹⁶. En effet l'expérience des autres traités montre que si le gouvernement américain reconnaît un besoin de coordination de l'action internationale en matière d'environnement en négociant et en signant les traités, ceux-ci ne sont pas toujours ratifiés par le Congrès¹³⁹⁷. Au delà des pouvoirs des lobbies, ce sont aussi les accords qui engagent le plus en termes d'action, et donc en termes d'abandon partiel de souveraineté que le Congrès refuse de ratifier¹³⁹⁸. Préoccupés par les coûts économiques qu'induirait le PK, les États-Unis imposent un système de permis d'émissions négociables, de manière à diminuer les coûts globaux de réduction des émissions. Cependant, ils deviendront rapidement neutres sur cette question, lorsqu'ils réaliseront qu'un système de permis implique obligatoirement la fixation d'un plafonnement des émissions¹³⁹⁹. Les États-Unis ont donc signé le PK, mais se retireront le 13 mars 2001 par le Président Georges Walker BUSH, sans concertation aucune. Les raisons invoquées, l'absence d'engagements pour les PED et le « *dommage* » que le PK infligerait à l'économie américaine¹⁴⁰⁰. Les États-Unis, faisant passer leurs intérêts économiques à courte vue, vont donc remettre en cause l'esprit même d'un traité intégral fondé sur la solidarité indivisible des engagements en laissant tout le poids du traité sur les États plus disciplinés, alors que l'industrie américaine gardait le droit de polluer sans compter. Le retrait américain du PK ne fait qu'officialiser une réalité politique manifeste

¹³⁹⁶ FRANCÈS (H.), CROS (Ch.), *Vers une gouvernance internationale de l'environnement*, Coll. « Études et synthèses », D4E (Direction des études économiques et de l'évaluation environnementale), Ministère de l'Écologie et du Développement Durable, 2006.

¹³⁹⁷ Le processus de ratification américain des traités internationaux (inscrit dans la Constitution) favorise l'intervention de « *minorités de blocage* » représentant les groupes d'intérêt : le Président ne peut ratifier qu'avec l'appui d'une majorité des deux tiers au Sénat. C'est ainsi que les États-Unis n'ont pas ratifié le PK, mais aussi la Convention de Bâle sur les mouvements transfrontières de déchets dangereux, la Convention sur la diversité biologique et son Protocole de Cartagena sur le commerce des OGM.

¹³⁹⁸ L'exemple le plus emblématique est celui de la Convention sur le droit de la mer : en dépit de multiples tentatives, l'administration américaine n'a jamais réussi à la faire ratifier par le Congrès, alors même que toutes ses dispositions sont mises en œuvre au niveau national.

¹³⁹⁹ AUBERTIN (C.), DAMIAN (M.), « L'actualité des conventions sur le climat et la biodiversité : convergences et blocages », in AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable : enjeux politiques, économiques et sociaux*, op. cit., p. 50.

¹⁴⁰⁰ PHILIBERT (C.), « Spécificités du changement climatique et implications pour les négociations internationales », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, op. cit., p. 254.

depuis que le Sénat américain avait adopté à l'unanimité en 1997 (95 voix contre 0), quelques semaines avant la conclusion de l'accord de Kyoto, la Résolution bipartisane dite « *Bird-Hagell* » du nom de ses deux promoteurs. Cette résolution, certes non contraignante niait l'esprit même du futur régime en exigeant que le gouvernement américain ne souscrive à aucun engagement susceptible d'affecter la croissance américaine et surtout, en subordonnant toute acceptation d'un objectif chiffré de réduction des émissions à un engagement équivalent des pays du Sud, notamment les pays émergents d'Asie et d'Amérique¹⁴⁰¹. Aucune concession européenne sur les mécanismes de flexibilité n'était susceptible de satisfaire un Congrès dominé par les républicains conservateurs. D'ailleurs, l'acceptation par les pays de l'UE à Bonn en juillet 2001, des concessions qu'ils avaient refusées quelques mois plus tôt à la Haye, n'a pas incité les États-Unis à revenir dans le régime. De plus, cet avertissement ne résulte pas du seul égoïsme d'une puissance dominante ; il est aussi le symptôme d'une difficulté intrinsèque. Alors qu'une taxe prélève des revenus recyclés sur l'économie nationale, les permis d'échange négociables entraînent des transferts financiers vers les pays exportateurs de carbone. Dans le contexte de l'époque, l'ampleur des flux en faveur de la Russie posait un problème géopolitique évident. Cette Résolution était prioritairement justifiée par des motifs de politique intérieure, les États-Unis craignant que Kyoto n'altère leur compétitivité économique, particulièrement face à la Chine¹⁴⁰². Le Président Bill CLINTON et son Vice-président AL GORE prirent donc le risque pour des raisons diplomatiques, de passer outre ce veto avec l'idée de le lever un jour dans un contexte politique favorable¹⁴⁰³. Mais l'arrivée du républicain Georges BUSH au pouvoir va compliquer la situation. Après s'être retiré du PK, celui-ci ira même plus loin en lançant des contre-offensives, en créant notamment le Partenariat Asie-Pacifique sur le développement propre et les changements climatiques le

¹⁴⁰¹ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus... Nos choix économiques face au risque climatique*, op. cit., p. 66 ; COMPAGNON (D.), « Les défis politiques du changement climatique », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 35.

¹⁴⁰² L'un des deux promoteurs de la Résolution, le sénateur démocrate Robert BYRD, était d'ailleurs le représentant de Virginie-Occidentale, un État dont l'économie repose largement sur l'extraction du charbon.

¹⁴⁰³ Il est important de souligner que l'administration CLINTON n'a jamais transmis le texte du PK au Sénat pour ratification connaissant déjà la position de ce dernier sur la question.

28 juillet 2005 qui regroupe sept pays¹⁴⁰⁴. Il s'agit en effet d'une « *contre-offensive* » des États-Unis au PK, qui a vocation à rechercher des solutions aux changements climatiques fondées sur la technologie. La première réunion s'est tenue en janvier 2006 sans résultat notable. Le partenariat n'impose aucune obligation concrète, mais se présente plutôt comme un lieu pour l'échange d'informations et la coopération technologique¹⁴⁰⁵. Cette contre-offensive s'est poursuivie avec la création en septembre 2007, de la Réunion des économies majeures, un organe mis en place également par le Président BUSH pour concurrencer les Conférences des Parties, et tenter de déplacer le débat sur le changement climatique hors de l'enceinte des Nations Unies¹⁴⁰⁶.

En dépit d'un changement de gouvernement avec l'arrivée de Barack OBAMA au pouvoir, l'engagement américain reste largement conditionné par des considérations de politique intérieure. Le soutien du Congrès et surtout celui du Sénat restent aujourd'hui incontournables pour la mise en œuvre d'une politique climatique. Pour preuve, les administrations successives ont dû endosser les arguments des sénateurs pour justifier le refus de contraintes d'émissions et de l'échéancier prévu dans l'Annexe B du traité jugé trop coûteux pour l'économie domestique¹⁴⁰⁷. En filigrane, l'enjeu est avant tout électoral. Il s'agit de préserver le niveau de vie du consommateur américain et la compétitivité des industries nationales. Le Sénat ayant affiché son refus catégorique, il était inenvisageable pour le Président CLINTON de se risquer par la suite à soumettre la ratification du Protocole au vote parlementaire. Les mêmes motifs ont largement influencé le comportement de son successeur quand en 2001, Georges BUSH va explicitement écarter la perspective d'un engagement international au profit d'un programme national volontaire

¹⁴⁰⁴ LEGAY (B.), « Divergences internationales sur les stratégies de réduction des émissions de gaz à effet de serre », *Questions internationales*, n° 38, juillet-août 2009. Il s'agit des pays suivants : Australie, Chine, Inde, Japon, Corée du Sud, Canada et États-Unis.

¹⁴⁰⁵ KEMPF (H.), « Première réunion du Partenariat Asie-Pacifique sur le climat », *Le Monde*, 12 janvier 2006.

¹⁴⁰⁶ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, *op. cit.*, p. 223. Le Président OBAMA a maintenu cet organe, mais en le rebaptisant en mars 2009 Forum des économies majeures sur l'énergie et le climat, tout en altérant significativement sa mission, et en le transformant en adjuvant des négociations en cours au sein des Conférences des Parties.

¹⁴⁰⁷ BARREAU (B.), POULIQUEN (H.), « Les États-Unis dans le processus de Copenhague : la tentation du leadership », *op. cit.*, p. 218.

comportant des objectifs d'intensité énergétique et de développement technologique¹⁴⁰⁸. Les mêmes motifs vont aussi inspirer le gouvernement OBAMA.

La position canadienne reste très proche de celle de son grand voisin.

ii. La position canadienne

Le Canada illustre le subtil arbitrage entre deux concepts quasi antinomiques, d'un côté, la volonté de ne pas rester au banc de la diplomatie en refusant un engagement dans la lutte contre le changement climatique, et de l'autre, la défense de ses intérêts économiques en lien avec ses ressources naturelles. On le sait, le Canada est un eldorado pétrolier. Le sol canadien, en particulier la région de l'Alberta, recèle d'importants gisements de pétrole dit « *non conventionnel* »¹⁴⁰⁹, les sables bitumineux dont l'extraction est très polluante¹⁴¹⁰, propulsant le pays à la deuxième place en termes de réserves mondiales derrière l'Arabie Saoudite¹⁴¹¹. Le Canada, rappelons-le est un pays de l'Annexe I du PK et membre du G8.

¹⁴⁰⁸ Réduction de 18% entre 2002 et 2012 de l'intensité en GES de l'économie américaine par des engagements volontaires du secteur industriel.

¹⁴⁰⁹ Le pétrole « *normal* », ou, dans le jargon des pétroliers, conventionnel, désigne un liquide composé principalement de molécules d'hydrocarbures (formées uniquement de carbone et d'hydrogène). Ce pétrole normal contient également, en proportions assez variables (15 % en moyenne), des molécules lourdes plus complexes (incluant de l'oxygène, de l'azote et du soufre) appelées résines ou asphaltènes. Ce pétrole s'est formé à partir d'organismes vivants (algues, plancton, parfois végétaux continentaux, etc.) qui ont vécu il y a fort longtemps. Il s'agit d'un pétrole ayant parcouru le cycle complet de la formation du pétrole : création dans une roche par pyrolyse du kérogène, puis migrations primaire et secondaire, et emprisonnement dans une roche réservoir accessible depuis la terre, ou avec moins de 500 mètres d'eau quand il s'agit d'offshore. Dans ce dernier cas, ce sont les conditions d'exploitation qui sont non-conventionnelles, parce que le pétrole trouvé sous l'océan n'est pas différent, à cause de ce seul facteur du pétrole trouvé dans d'autres circonstances. Par déduction, le pétrole non conventionnel est du pétrole qui n'est pas conventionnel, et concerne donc :

1- du pétrole qui a suivi le cycle complet « *formation-migration* », mais qui s'est accumulé juste sous la surface (dans du sable par exemple) où il a perdu ses éléments volatils. C'est le cas des sables bitumineux au Canada. Si l'accumulation s'est faite sous la surface mais qu'il y a quand même eu perte d'éléments volatils, cela donne des extra-lourds comme au Venezuela (mais au Canada la perte d'éléments volatils est plus importante et le pétrole plus proche du bitume). Les sables bitumineux contiennent en général du bitume. Ce bitume étant mélangé à du sable, la première opération à effectuer est de séparer les deux, et pour cela on utilise de la vapeur qui fait fondre le bitume et permet ainsi de le récupérer sans le sable ;

2- du pétrole emprisonné dans une roche réservoir « *normale* », mais accessible avec plus de 500 mètres d'eau sous la plate-forme de forage ;

3- du pétrole « *pas tout à fait cuit* », à savoir du kérogène disséminé dans une roche mère schisteuse et partiellement pyrolysé. Un tel « *schiste bitumineux* » (*bituminous shale* ou *oil shale* en anglais) donnera après pyrolyse, de « *l'huile de schiste* ».

¹⁴¹⁰ 85,5 kg de CO₂ par baril en moyenne contre 26,6 kg de CO₂ par baril pour le pétrole « *conventionnel* ».

¹⁴¹¹ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague : l'Inde, la Russie, l'OPEP, le Canada et le Brésil », Complément 2D, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 247.

C'est à ce titre qu'il a pris des engagements de réduction de ses émissions de 6% par rapport à 1990 dans la première période d'engagement du PK. Pourtant, les émissions de GES canadiennes, abstraction faite des absorptions dans le secteur agricole et forestier, ont augmenté de 26% par rapport à 1990¹⁴¹². Ce fossé entre l'objectif de Kyoto et les émissions réelles risque de se creuser, ce que confirment les estimations pour 2015 du *National Energy Board* qui prévoit un triplement de la production, soit un doublement des émissions¹⁴¹³. La principale raison du développement intensif des sables bitumineux (expliquant la hausse constante des émissions canadiennes) est à chercher dans les bénéfices engendrés par ce nouveau pétrole¹⁴¹⁴. C'est pourquoi à Bali en 2007, le Canada a fait montre d'une forte réticence lors des discussions sur les modalités d'un accord post-2012. Évoquant la reconnaissance de « *circonstances nationales* »¹⁴¹⁵, le pays s'est opposé à la fourchette de réduction de 25 à 40% en 2020¹⁴¹⁶. C'est donc sans surprise que le Canada annoncera son retrait du PK pour la seconde période d'engagement qui court de 2013 à 2020.

Les positions stratégiques des pays européens témoignent aussi de cette volonté de sauvegarder l'intérêt national.

b. Les positions des pays européens

Il convient d'étudier ici les stratégies des principaux acteurs en Europe à savoir l'UE d'un côté (i), et la Russie de l'autre (ii).

¹⁴¹² *Ibid.*, p. 248.

¹⁴¹³ *Ibid.*

¹⁴¹⁴ Les sables bitumineux sont une manne économique extraordinaire pour l'Alberta, érigé comme un modèle de réussite au sein du territoire canadien. Les indicateurs socio-économiques y sont bien plus élevés que la moyenne, et les opportunités économiques sont nombreuses : la région peut se targuer d'un taux de chômage peu élevé de 3,5% (moyenne canadienne d'environ 6%), les emplois liés au secteur de l'énergie fleurissent (147 mille directement rattachés à l'exploitation des mines et à l'extraction de gaz et de pétrole). Les retombées sur l'économie régionale ainsi que nationale sont nombreuses : un emploi sur treize en Alberta est directement lié à l'énergie. Ce qui justifie d'ailleurs le statut dérogatoire accordé par le Canada à la province d'Alberta. Le secteur industriel, astreint à des objectifs d'intensité carbone, tente d'améliorer l'efficacité énergétique de ses installations sans toutefois diminuer ses émissions totales, représentant pourtant la moitié du total canadien.

¹⁴¹⁵ Climat, superficie du territoire, production de pétrole, de gaz et de charbon, etc.

¹⁴¹⁶ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague ... », *op. cit.*, p. 248.

i. La position de l'Union Européenne

La position de l'UE, pourtant région la plus volontariste en matière de politiques climatiques, reste très ambiguë. La France comme la plupart de ses voisins, comme nous l'avons souligné plus haut, importe plus de 97% de sa consommation de gaz et de pétrole, et contrairement aux États-Unis ou au Canada, l'UE ne dispose pas de réserves significatives d'énergie fossile. Cette situation combinée avec le refus des PED et des États-Unis de s'engager fait que l'UE, qui semble faire figure de bon élève, contourne pourtant l'application du Protocole. En effet, dans les domaines clés de lutte contre le changement climatique, à savoir l'énergie et le commerce, l'UE a des positions contradictoires avec ce qu'elle prône d'un point de vue climatique.

Par rapport à l'énergie, l'UE prône encore une déréglementation du marché pourtant incompatible avec des ambitions en matière de réduction des consommations d'énergie. De même, dans le domaine économique, l'Europe continue d'adhérer au dogme du libre-échange, même si comme l'ensemble des grandes puissances économiques, elle n'hésite pas parfois à y déroger. Pourtant cette option est systématiquement en contradiction avec un traitement efficace de la crise climatique, dans la mesure où elle encourage et accélère les flux de matières et d'énergies, et condamne a priori, toute mesure visant à rétablir une concurrence loyale entre les produits d'importation non soumis à une réglementation sur les émissions, et l'économie européenne qui vit de plus en plus sous une contrainte carbone¹⁴¹⁷. Les aides financières accordées par les pays européens aux technologies et aux pratiques énergétiques efficaces et peu émettrices en CO₂ ont souvent été accompagnées par un renforcement des subventions en faveur des énergies fossiles, ce qui s'avère peu cohérent par rapport aux objectifs de lutte contre les changements climatiques¹⁴¹⁸. Ce soutien aux ressources fossiles s'explique tant par leur part prépondérante dans les structures de l'offre et de la demande primaire européenne et mondiale, que par leur rôle de catalyseur des systèmes industriels en particulier, et de l'économie dans sa globalité. Les subventions dans le domaine énergétique ont toujours représenté une action fondamentale des politiques de soutien de l'offre, notamment pour les pays producteurs de ressources

¹⁴¹⁷ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 110.

¹⁴¹⁸ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 42 ; En 2001 par exemple, l'ensemble du secteur énergétique a bénéficié de subventions évaluées à 29 milliards d'euros, dont plus de 21,7 milliards d'euros pour les ressources fossiles, 2,2 milliards d'euros pour le nucléaire, et autour de 5,3 milliards d'euros pour les ressources renouvelables.

fossiles comme l'Allemagne pour le charbon, et le Royaume-Uni pour le pétrole¹⁴¹⁹. Une telle contradiction n'est sans doute pas sans rapport avec les difficultés de l'UE à remplir ses engagements au titre du PK.

Les changements climatiques et les politiques européennes censées les combattre vont par ailleurs avoir un impact quantitatif et qualitatif considérable sur la situation de l'emploi dans l'UE¹⁴²⁰. La Confédération européenne des syndicats, avec le soutien de la Commission européenne, a réalisé une étude prospective intitulée « *Impact sur l'emploi du changement climatique et des mesures de réduction des émissions de CO₂ dans l'Union européenne à l'horizon 2030* »¹⁴²¹. Les résultats sont accablants pour le secteur industriel, où la politique climatique de l'UE aura des conséquences en matière d'emploi très négatives. Les mouvements de délocalisation de la sidérurgie et des cimenteries seraient amplifiés avec un marché de CO₂ plus contraignant. Le résultat d'une telle approche conduit à délocaliser les industries européennes vers les pays où les travailleurs sont les moins protégés socialement et syndicalement, et où les normes environnementales sont moins contraignantes¹⁴²². Ainsi, pour protéger ses intérêts et surtout la compétitivité de ses entreprises, l'UE a opté dans le cadre du SCEQE pour l'exemption ou la gratuité totale ou partielle des quotas d'émissions¹⁴²³. Ce qui permet aux entreprises européennes de faire face au problème de compétitivité avec ses rivales non soumises à la contrainte carbone. La directive quotas précise d'ailleurs que le PNAQ « *peut contenir des informations sur la manière dont on tiendra compte de l'existence d'une concurrence de la part des pays ou entités extérieurs à l'Union* »¹⁴²⁴. Autrement dit, la Commission reconnaît l'existence d'un risque de distorsion de concurrence entre les pays qui établissent un système d'échange de quotas au sein de l'UE, et ceux qui n'en ont pas dans la zone extracommunautaire.

¹⁴¹⁹ *Ibid.*

¹⁴²⁰ LE POLLOTEC (Y.), « Changements climatiques et emploi : un enjeu crucial pour l'Europe », *Revue d'Économie Politique*, n° 636-637, juillet-août 2007, p. 36.

¹⁴²¹ Cette étude a été présentée le 4 juillet 2007, lors d'une conférence de presse.

¹⁴²² LE POLLOTEC (Y.), « Changements climatiques et emploi ... », *op. cit.*, p. 36.

¹⁴²³ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 33. L'UE a décidé dans le cadre de la troisième phase du SCEQE que la mise aux enchères de quotas se fera de manière progressive (20% en 2013, 70% en 2020 et 100% en 2027). Cette règle est cependant soumise à des exceptions d'autant plus que 164 secteurs et sous-secteurs menacés de concurrence internationale recevront 100% de leur allocation gratuitement en 2013, et cette gratuité pourrait se poursuivre jusqu'à 2020 si aucun accord international sur le climat n'est pas signé d'ici là.

¹⁴²⁴ Alinéa 11 de l'Annexe III de la directive quotas.

Le comportement du géant russe n'est pas aussi très éloigné de celui des autres pays occidentaux.

ii. La position russe

Le chantage à la ratification russe témoigne de la volonté de ce pays de ne pas mettre en péril l'intérêt national. Les États-Unis et la Russie représentaient à eux deux plus de 50% des émissions de GES en 1990¹⁴²⁵, et la mise en œuvre du Protocole requerrait donc pour que la condition des 55% d'émissions soit atteinte, qu'au moins l'un des deux en plus des principaux acteurs notamment les pays de l'UE, le Japon et le Canada, le ratifie¹⁴²⁶. Depuis le vote de la Résolution *Byrd-Hagell* en 1997, il était clair que ce ne pourrait être les États-Unis, ceux-ci s'étant d'ailleurs retirés du PK en mars 2001. La Russie était donc le dernier domino à pouvoir tomber pour que le PK entre en vigueur et sans cette ratification, le Protocole était condamné à ne jamais être appliqué. Fer de lance des négociations sur le climat, la défection américaine a donné lieu à une campagne « *Sauvez Kyoto* » à l'initiative de l'UE, bien décidée à assumer un rôle de leader dans la lutte contre le changement climatique. Si la Russie avait un indéniable intérêt économique à monnayer son air chaud, d'autres considérations entraient en ligne de compte : le retrait des États-Unis, principal acheteur potentiel, allait-il permettre la valorisation de cet air chaud¹⁴²⁷ ? Si la première période d'engagement était avantageuse, n'y avait-il pas danger à plus long terme à entrer dans le système pour une économie très « carbonée » et très dépendante des combustibles fossiles comme l'économie russe ? Avant de ratifier, la Russie a préféré prendre le temps nécessaire pour bien évaluer les avantages qu'elle pourrait retirer en cédant sa participation en échange du soutien de l'Europe sur d'autres dossiers internationaux. Après donc de longues tractations, les tergiversations russes ont pris fin notamment grâce aux efforts de l'UE qui acceptait son soutien pour l'adhésion de la Russie à l'OMC¹⁴²⁸ d'une part, et une relation de coopération bilatérale renforcée sur l'énergie, où elle avait des intérêts

¹⁴²⁵ Les États-Unis représentaient 36,1% des émissions, et la Russie 17,4%.

¹⁴²⁶ Le PK nécessitait en effet pour entrer en vigueur, d'être ratifié par au moins 55 Parties couvrant au minimum 55% des émissions de GES.

¹⁴²⁷ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus... Nos choix économiques face au risque climatique*, op. cit., p. 65.

¹⁴²⁸ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 12. Sur cette question, voir également HENRY (L. A.), MCINTOSH SUNDSTROM (L.), « Russia and the Kyoto Protocol : Seeking an Alignment of Interests and Image », *Global Environmental Politics*, vol. 7, n° 4, 2007, p. 47-69.

particuliers à défendre en termes de sécurité d'approvisionnement d'autre part¹⁴²⁹. La Russie a ainsi déposé son instrument de ratification le 18 novembre 2004 et le Protocole a pu entrer en vigueur le 16 février 2005. La Russie souhaitait en effet rejoindre l'OMC, mais avait besoin pour cela du soutien de l'UE qui elle-même menait d'intenses efforts diplomatiques pour convaincre la Russie de ratifier le PK. La Russie négocia donc sa ratification contre son accession à l'OMC.

Par ailleurs, le choix de l'année 1990 comme année de référence pour la comptabilisation des émissions, même si elle correspond à la date de publication du premier rapport d'évaluation du GIEC, n'était pas neutre politiquement¹⁴³⁰. Cette date était défavorable aux pays qui avaient commencé à réduire sensiblement leurs émissions avant les années 1990, comme l'Allemagne et la Suisse, tandis qu'elle avantageait les pays dont les émissions avaient chuté après 1990. C'était précisément le cas de la Russie et des autres pays en transition. Après l'effondrement de l'URSS en 1991, le pays était entré dans une grave crise économique, et de nombreuses industries lourdes avaient cessé leurs activités. Au moment de l'entrée en vigueur du PK, la Russie avait déjà atteint ses objectifs de réduction d'émissions par le seul effet de la crise économique. Elle se trouvait de surcroît très en deçà des plafonds d'émissions qu'elle pouvait atteindre, et pouvait donc vendre ses surplus d'émissions aux pays européens. Le produit de la vente de ces permis d'émissions est alors estimé à plusieurs centaines de millions de dollars¹⁴³¹. Pour ces raisons, et malgré les pressions américaines, le Président POUTINE, contre l'avis de son Ministre de l'industrie et de l'énergie et de son principal conseiller économique, décida de ratifier le PK. La ratification du PK a ainsi servi à réhabiliter la Russie sur la scène internationale, la faisant apparaître comme un sauveur des négociations climatiques¹⁴³². Cette ratification, si elle a démontré que l'UE pouvait mobiliser sa « *puissance de persuasion* » pour prendre l'initiative de la conception d'une politique internationale sur le changement climatique, elle a aussi démontré combien le régime juridique du climat était fondé sur des considérations purement politiques et économiques.

¹⁴²⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 59.

¹⁴³⁰ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 118.

¹⁴³¹ *Ibid.*, p. 119.

¹⁴³² En référence aux propos de Vladimir POUTINE le 23 avril 2009 : « *For example, the Kyoto Protocol would not have come into force without Russia's contribution* ».

En outre, la Fédération de Russie reste confrontée à un quadruple enjeu sur les futures négociations climatiques¹⁴³³. Partant de sa situation, le gouvernement a longtemps cherché à asseoir davantage sa position diplomatique en s'assurant le contrôle majoritaire des grandes compagnies d'hydrocarbures telles que Gazprom, et en investissant à l'étranger. Cette politique de restructuration de l'industrie énergétique vise à améliorer l'efficacité du secteur tout en maintenant un contrôle rapproché de l'État, permettant en partie de piloter les relations internationales. La Russie utilise en effet son potentiel énergétique comme une véritable arme économique et politique, et on l'a vu tout récemment avec le différend gazier entre Moscou et Kiev¹⁴³⁴, qui du coup a mis l'Europe, l'un des alliés de l'Ukraine dans une situation très délicate d'autant plus qu'un quart du gaz fourni à l'Europe transite par l'Ukraine. C'est pourquoi malgré son statut de pays membre de l'Annexe I et du G8, la Russie, économie en transition, tente d'obtenir un statut dérogatoire. Elle refuse ainsi d'endosser des objectifs contraignants et espère se soustraire à une mise à contribution pour les transferts technologiques et financiers qui pourrait la freiner dans son développement. La Russie souhaite ainsi revoir les classifications des pays retenus par les Annexes de la CCNUCC et du PK, afin de tenir compte de la nouvelle donne économique.

1433 1- Elle est le troisième émetteur mondial derrière la Chine et les États-Unis.

2- En 2000, Vladimir POUTINE, Président russe annonce que le PIB russe doublerait en une dizaine d'années ; ce qui se passera par une augmentation des émissions russes.

3- L'économie repose en grande partie sur la production et la vente d'hydrocarbures. Les estimations du FMI et de la Banque Mondiale indiquent que le secteur gazier génère plus de 60% des revenus liés à l'exportation et représente 30% des investissements directs à l'étranger (EIA, *Country Analysis Briefs: Russia*, May 2008).

4- Les champs géants, aux coûts de production hautement compétitifs s'épuisent, annonçant la fin de l'ère du gaz « bon marché ». Le gouvernement souhaite donc minorer les consommations intérieures de gaz, afin de privilégier les exportations. Dans sa stratégie énergétique pour 2020, il prévoit ainsi un doublement de la production du charbon, ressource importante du sol russe (Ministry of Energy of the Russian Federation, *The Energy Strategy of Russia for the Period of up to 2020*, 2003).

1434 Profitant du bras de fer politico-énergétique qui l'oppose au gouvernement ukrainien pro-occidental, Moscou à travers sa société Gazprom va annuler les tarifs préférentiels accordés à l'Ukraine sur le gaz russe, fixant à 500 dollars les 1000 m³ contre 270 dollars précédemment, et fixer un ultimatum à Kiev jusqu'au 16 juin 2014 pour régler ses impayés de 3,5 milliards de dollars avec un acompte immédiat de 2 milliards. Faute de quoi, la Russie menace de couper les robinets de gaz à Kiev. L'Ukraine de son côté ne reconnaît pas la totalité de cette dette qu'elle estime au total à 2 milliards, et réclame une baisse des tarifs conformément aux accords signés entre les deux pays et aux cours mondiaux, et des garanties sur les approvisionnements une fois les impayés réglés. L'UE qui dépend également du gaz et du pétrole russes (respectivement 39% et 33% des importations) du coup ne se sent pas à l'abri des menaces russes en raison de ses affinités avec Kiev. C'est pourquoi une réunion d'urgence a été convoquée le 30 mai 2014 à Berlin entre la Russie, l'Ukraine et l'UE, en présence du Commissaire européen à l'Énergie, afin de désamorcer la crise. Mais aucun accord n'a pu être trouvé tout comme lors de la réunion du 2 juin à Bruxelles. Malgré donc un acompte de 786 millions de dollars versé par Kiev, Gazprom va décider de ne plus livrer du gaz à l'Ukraine le 16 juin 2014.

Si elle reconnaît l'objectif à long terme de division par deux des émissions mondiales de GES comme un but ultime à atteindre, elle considère cependant que celui-ci reste indicatif et ne doit pas justifier la mise en place de sanctions¹⁴³⁵. Par cette position radicale, elle rompt les liens avec ses anciennes alliances dont l'UE, pour rejoindre les positions des pays émergents et des pays de l'OPEP. La Russie propose en effet des engagements volontaires, non contraignants, et souhaite instaurer un statut particulier pour les économies tributaires de la production, de l'exportation et/ou de la consommation d'énergies fossiles¹⁴³⁶. La Russie a d'ailleurs annoncé une réduction de ses émissions de GES de 10 à 15% pour 2020 par rapport à 1990¹⁴³⁷, un objectif qui se traduirait par une augmentation de 30 à 35% des émissions nationales par rapport au niveau actuel¹⁴³⁸. Le retrait russe de la deuxième période d'engagement du PK ne fait donc qu'officialiser cette position qui reste contraire à la vision commune sur la question de la lutte contre le changement climatique.

Les positions des PED à l'instar de leurs voisins du Nord ne dénotent pas moins de cette prise en compte de l'intérêt national.

2. Les positions des PED

L'envolée économique et le poids démographique de la Chine l'ont hissé au rang de second consommateur mondial d'énergie, derrière les États-Unis. La politique de développement chinoise s'appuie en grande partie sur d'importantes réserves de charbon, garanties de sécurité énergétique à laquelle elle ne renoncera pas à court terme. Le pays en est le premier producteur mondial avec 38% de la production mondiale¹⁴³⁹. L'utilisation de ce combustible solide est massive en particulier dans l'industrie et dans le secteur électrique (à l'origine de 80% de l'électricité produite). À eux seuls, ces deux secteurs représentent 85% de charbon consommé en Chine et 80% des émissions de CO₂¹⁴⁴⁰. La

¹⁴³⁵ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague ... », *op. cit.*, p. 246.

¹⁴³⁶ *Ibid.*

¹⁴³⁷ Déclarations de Dimitri MEDVEDEV alors Président, le 19 juin 2009, lors d'une interview télévisée.

¹⁴³⁸ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague ... », *op. cit.*, p. 247.

¹⁴³⁹ BARREAU (B.), BUBA (J.), « La Chine dans le processus de Copenhague : la difficile inclusion d'un grand émergent », Complément 2C, in TIROLE (J.), *op. cit.*, p. 226.

¹⁴⁴⁰ *Ibid.*

Chine est soucieuse de pérenniser son rattrapage économique, une préoccupation d'ailleurs commune aux pays émergents. La vision chinoise du partage du fardeau repose donc sur une interprétation historique du principe pollueur-payeur. Elle refuse catégoriquement de s'engager sur des objectifs chiffrés de réduction, arguant à la fois de son droit au développement et de l'ampleur des efforts qu'elle réalise pour « *décarboniser* » son modèle économique. Elle reprend ainsi le principe des responsabilités communes mais différenciées au cœur de la « *vision partagée* » de la Feuille de route de Bali, qui distingue les efforts assignés aux PD et aux PED selon leur responsabilité historique au phénomène de dégradation climatique et leurs capacités respectives de lutte et d'adaptation. Lors de la Conférence de Poznań, Pékin a fait de l'engagement des PI sur des objectifs de moyen terme un préalable à la fixation d'objectifs mondiaux de long terme. Arguant de la responsabilité historique des PD, elle milite pour l'assignation de ces derniers à des réductions d'émissions de GES à hauteur de 25 à 40% pour 2020 par rapport à 1990¹⁴⁴¹. Elle sollicite également une mise à contribution unilatérale de ces pays en matière de transfert financier (de l'ordre de 0,5 à 1% de leur PIB) et technologique afin d'aider les PED à faire face aux coûts des mesures d'atténuation et d'adaptation au changement climatique.

L'Inde quant à elle, effectue un arbitrage difficile entre sécurité énergétique et lutte contre le changement climatique. En raison d'une croissance économique accélérée (7% sur les dix dernières années), d'un poids démographique important (17% de la population mondiale, soit plus de 1,1 milliard d'habitants), et d'une utilisation massive de charbon, l'Inde est devenue le quatrième émetteur mondial de CO₂¹⁴⁴², loin derrière la Chine et les États-Unis. Elle a pourtant toutes les caractéristiques d'un pays encore en développement¹⁴⁴³. Arguant à juste titre d'un statut de PED, revendiquant son droit au développement et sa faible responsabilité au phénomène du changement climatique, elle refuse tout engagement contraignant, s'alignant ainsi sur la position du G77 en prônant notamment l'adoption volontaire de stratégies nationales d'atténuation pour les PED dans le nouvel accord. Même si l'Inde est consciente des enjeux environnementaux, la situation énergétique du pays est davantage abordée sous l'angle de la sécurité des

¹⁴⁴¹ *Ibid.*, p. 232.

¹⁴⁴² Caisse des dépôts, *CO₂ et énergie, France et monde*, 2009.

¹⁴⁴³ Un taux d'électrification très bas (44% en 2004), une population majoritairement rurale (72%), et un niveau de pauvreté élevé (35% de la population vivent avec moins d'un dollar par jour).

approvisionnement¹⁴⁴⁴ que sous celui de ses conséquences sur le climat. À l'instar de la Chine, elle possède d'importantes réserves de charbon, s'appuie essentiellement sur cette source d'énergie carbonée pour son développement et ne compte pas y renoncer¹⁴⁴⁵.

Un autre pays émergent, le Brésil, talonne aujourd'hui l'Inde à la quatrième place en termes d'émissions mondiales de GES¹⁴⁴⁶. D'après la FAO¹⁴⁴⁷, la déforestation conduirait à des émissions annuelles de l'ordre de 1,5 milliard de tonnes de CO₂ équivalent, soit 62% des émissions de GES brésiliennes. En effet, depuis les années 1970, 20% de la forêt amazonienne ont été déboisés. Après avoir obtenu une clause particulière sur la comptabilisation des émissions liées aux puits de carbone¹⁴⁴⁸, le Brésil a ratifié le PK en 2002. Il milite aujourd'hui pour l'introduction de la déforestation dans l'accord post-2012, mais hors des mécanismes de marché prévus dans le futur accord. Proposant la création d'un fonds bénévole, le Brésil refuse la traduction des efforts réalisés en crédits carbone, injectés par la suite sur un marché mondial du carbone¹⁴⁴⁹. Le Brésil entend bien ne pas offrir aux PI, une échappatoire abordable par l'achat de crédits REDD. Un fonds volontaire serait bien moins coûteux qu'un mécanisme de marché, demandant moins de contrôle et de vérification. De manière sous-jacente, cette prise de position exprime un refus de l'ingérence indirecte des pays développés sur la gestion des ressources forestières. Le Brésil se dit prêt à adopter des cibles de réduction nationales à la condition que les PI accentuent leurs efforts en la matière. Il a d'ailleurs tout à gagner d'un engagement fort de l'ensemble des pays, y compris les PED, puisqu'un tel mouvement pourrait développer le commerce des biocarburants, grands atouts du pays.

S'agissant des pays membres de l'OPEP, la plupart ont un statut de PED et ne sont donc pas astreints aux contraintes de réduction d'émissions. L'OPEP s'est longtemps refusée à s'engager dans une bataille climatique d'autant plus coûteuse que son économie pourrait se trouver affaiblie par une baisse des cours du pétrole, voire par une baisse de la demande

¹⁴⁴⁴ Elle importe une grande partie de son énergie : 70% de pétrole et 12% de charbon.

¹⁴⁴⁵ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague ... », *op. cit.*, p. 243.

¹⁴⁴⁶ Point Carbon, *Brazil has Potential for Deep Emissions Cuts: McKinsey report*, 24 April 2009.

¹⁴⁴⁷ FAO, *State of the World's Forests 2009*, 2009.

¹⁴⁴⁸ Voir l'article 3.7 du PK qui comptabilise les émissions dues à la déforestation dans les émissions prises comme référence en 1990.

¹⁴⁴⁹ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague : l'Inde, la Russie, l'OPEP, le Canada et le Brésil », *op. cit.*, p. 255.

pétrolière à plus long terme¹⁴⁵⁰. Ces réticences se sont également exprimées par le recours à certains artifices destinés à ralentir les négociations. Partiellement alignée sur la position du G77 en matière de mise à contribution des PD, l'OPEP s'est ainsi illustrée comme un adepte du « *tout ou rien* » conditionnant l'adoption d'un accord contraignant à la conclusion d'un accord sur le financement¹⁴⁵¹. Les PI, conscients qu'il est nécessaire d'amener à la table des négociations les pays de l'OPEP, ont insisté sur l'importance du pétrole dans l'économie globale future ; Yves DE BOER¹⁴⁵² a ainsi déclaré que la lutte contre le changement climatique « *est une lutte contre les émissions, pas contre le pétrole* », rappelant également que « *les hydrocarbures occuperont encore pendant de nombreuses décennies une place centrale dans l'éventail des sources énergétiques, en raison notamment de la hausse de la demande mondiale* »¹⁴⁵³. Mais cette position traditionnelle des pays de l'OPEP reste inchangée.

La conséquence logique des divergences entre les divers acteurs reste sans doute l'impasse des processus de négociation.

§ 2. L'IMPASSE DES PROCESSUS DE NÉGOCIATION

Aujourd'hui, les négociations internationales sur le climat sont dans une véritable impasse, tous les acteurs même les plus petits posant des conditions difficilement conciliables et renvoyant la charge de réduction des émissions de GES sur leurs voisins¹⁴⁵⁴. Aux difficultés des négociations d'un accord post-2012 **(A)**, s'ajoute aujourd'hui un clivage entre le Nord et le Sud **(B)**.

¹⁴⁵⁰ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », Complément 1D, in TIROLE (J.), *op. cit.*, p. 175.

¹⁴⁵¹ *Ibid.*

¹⁴⁵² Déclarations du Secrétaire exécutif de la CCNUCC, Séminaire organisé par l'OPEP à Riyad, novembre 2007.

¹⁴⁵³ Les scénarii de l'AIE ne prévoient pas une baisse de la demande mondiale avant 2020-2030. De même, le dialogue entre l'UE et l'OPEP tente d'envoyer des signaux positifs en termes de visibilité de la demande future en pétrole.

¹⁴⁵⁴ Sur l'impasse des négociations du post-Kyoto, voir l'Annexe 2 du présent document qui retrace l'évolution en dent de scie des négociations internationales sur le climat.

A. DES NÉGOCIATIONS EN DENTS DE SCIE SUR LE POST-KYOTO

Les négociations sur le post-Kyoto ont mis en lumière l'échec de certaines Conférences clés sur le climat **(1)**. Ce qui augure des lendemains sombres avec des incertitudes sur la mise en place d'un accord post-2012 **(2)**.

1. L'échec des Conférences majeures sur le climat

Après Kyoto, la communauté internationale s'est engagée dans un vaste processus de négociation continue¹⁴⁵⁵ pour préparer la suite à donner au Protocole après 2012. Si le principe de négociations permanentes n'a jamais été remis en cause, il est regrettable de constater que les conférences majeures censées donner une suite au PK sont aujourd'hui un échec. Il s'agit principalement des Conférences de Copenhague **(a)** et de Rio + 20 **(b)**.

a. L'échec de la Conférence de Copenhague

Les négociations du post-2012 ont véritablement commencé en 2007 à Bali¹⁴⁵⁶. La Conférence de Bali visait en effet à associer les PED et les États-Unis après l'expiration de la première période d'engagements du PK en 2012. À l'issue de négociations très difficiles, marquées de points de désaccords, une feuille de route y est adoptée, dont le Plan d'action de Bali constitue l'élément central¹⁴⁵⁷. Alors que les négociations lancées en 2005 se poursuivent sous l'égide du Protocole, le Plan d'action de Bali lance des négociations sous les auspices de la Convention-cadre, et permet ainsi le retour des États-Unis à la table des négociations (les États-Unis signeront à cet effet le Plan d'action de Bali). Il s'agit en effet de parvenir d'un commun accord à un résultat lors de la COP 15 qui se tiendra à Copenhague fin 2009. Le débat sur l'atténuation a été très problématique, États-Unis et Canada d'un côté, s'opposant au G77 et la Chine. Le principe assurant une différenciation des responsabilités prend un certain relief. En effet, le Plan d'action adopté à Bali marque

¹⁴⁵⁵ Chaque année, au mois de novembre ou décembre, les pays qui ont ratifié la CCNUCC et le PK ou les deux se réunissent pour faire le point sur l'avancée de la mise en œuvre et en préparer l'avenir. Après Kyoto, il y a donc eu d'autres négociations dont les plus importantes ont débouché sur les Accords de Bonn de 2001 sur les modalités d'application du Protocole, les Accords de Marrakech sur la mise au point des procédures et des institutions qui manquent encore pour que le Protocole soit opérationnel en 2001, le Plan d'Action de Montréal en 2005 qui précise les modalités de fonctionnement des mécanismes de Kyoto, etc.

¹⁴⁵⁶ La Conférence de Bali s'est tenue du 3 au 15 décembre 2007, et constitue la treizième COP (COP/MOP 3).

¹⁴⁵⁷ Décision 1/CP.13, Plan d'Action de Bali, FCCC/CP/2007/6/Add.1.

l'implication des PED dans des engagements visant à atténuer, par des politiques nationales appropriées¹⁴⁵⁸, leur impact climatique, les contraignant ainsi à la réduction de leurs émissions de GES. En d'autres termes, les PED ne seront plus exclus des engagements climatiques jusqu'alors réservés aux pays industrialisés. De plus, c'est à l'occasion de cette Conférence que dans les décisions de la COP, on se réfère explicitement aux PD et aux PED, et non aux pays visés et non visés par l'Annexe II¹⁴⁵⁹. Bali donnera l'occasion aux PED d'inaugurer une stratégie de négociation consistant à conditionner leur participation à l'obtention d'un accord équitable, c'est-à-dire conforme à leur demande en matière de réduction des émissions des PI, et de contreparties technologiques et financières.

À Bali, les États se sont donc donnés rendez-vous en 2009 à Copenhague¹⁴⁶⁰ pour trouver un nouvel accord plus ambitieux, équitable et contraignant incluant aussi des actions de réduction des émissions dans les grands pays émergents (Chine, Inde, Brésil, Mexique, etc.), et faisant de la lutte contre la déforestation une priorité. La Conférence de Copenhague présentait d'ailleurs un double enjeu ; il s'agissait non seulement de donner suite aux engagements pris par les partenaires du PK, mais aussi d'élargir la lutte contre le changement climatique à l'échelle mondiale en obtenant la participation des deux premiers pollueurs du monde à adopter des objectifs d'atténuation de leurs émissions de GES. Le comportement de « *passager clandestin* » des États-Unis et de la Chine au cours de la première période a illustré la difficulté d'orchestrer la préservation d'un bien public mondial. 2009 a de ce fait été très capitale car il s'agissait de trouver un accord pour donner une suite au PK après 2012. Les pays du G77 et la Chine ont rêvé d'un accord équitable prenant en compte leurs préoccupations¹⁴⁶¹. Mais, comme il fallait s'y attendre,

¹⁴⁵⁸ *Nationally Appropriate Mitigation Actions (NAMAs)*

¹⁴⁵⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Les suites de Kyoto. Le post-2012 : quelles perspectives pour le régime juridique international de lutte contre le réchauffement climatique », *Cahiers Droit, Sciences et Technologies, Dossier thématique : Droit et climat*, n° 2, 2009, pp. 111 et ss.

¹⁴⁶⁰ La Conférence de Copenhague qui s'est tenue du 7 au 18 décembre 2009 est la 15^e réunion des 191 pays ayant ratifiés la CCNUCC. Il faut signaler qu'avant Copenhague, le bilan de la Conférence de Poznań de décembre 2008 était mitigé : réticences à s'engager pour l'après-2012 avant un changement de l'administration américaine susceptible de redéfinir les termes de la coopération ; les délégations se sont donc bornées à lancer le Comité du fonds d'adaptation prévu par le Protocole, malgré la multitude de sujets abordés, en attendant évidemment la Conférence de Copenhague en 2009.

¹⁴⁶¹ BLAZOGIANNAKI (M.), « De Copenhague à Cancun : un trajet difficile pour les négociations climatiques », *Droit de l'environnement*, n° 184, novembre 2010, p. 360 et s. Les préoccupations du G77 et la Chine sont les suivantes :

Copenhague n'a accouché que d'une souris, et cela ne doit pas choquer les esprits car il ne pouvait en être autrement tant les réalités de l'État-nation souverain étaient vivaces. Il était d'ailleurs impensable que Copenhague accouchât d'une solution globale¹⁴⁶². La Conférence s'est ainsi terminée sur une simple déclaration politique qualifiée d'« accord »¹⁴⁶³. Beaucoup de divergences ont marqué la négociation de cet accord¹⁴⁶⁴. Cette déclaration politique ne peut qu'en l'état, être mise à « la corbeille à papier »¹⁴⁶⁵. Les objectifs réels, mesurables, vérifiables à long terme sont absents de l'accord de Copenhague¹⁴⁶⁶. Celui-ci ne précise pas non plus ce qui doit être fait sur le plan juridique

-
- Le renouvellement des engagements de réduction des émissions de GES au delà de 2012 par les pays industrialisés dans le cadre du PK ;
 - La signature d'un accord contraignant et équitable ;
 - L'instauration d'un fonds du climat placé sous le régime du FEM, excluant de facto le recours à la Banque Mondiale comme souhaité par les États-Unis ;
 - La création d'une agence internationale de l'environnement chargée de contrôler la mise en œuvre des points de l'accord. Il faut souligner que la Chine s'est opposée à cette dernière proposition malgré son appartenance au G77.

¹⁴⁶² On savait depuis la Réunion de Barcelone en novembre 2009 et les réactions des PED qu'il n'y aura pas d'accord à Copenhague sur des objectifs contraignants.

¹⁴⁶³ Décision 2/CP.15, *Accord de Copenhague*, FCCC/CP/2009/11/Add.1, § 2-8. L'accord consigné dans un document de trois pages est peu contraignant pour les Parties. En effet :

- Il n'inclut pas d'objectifs de réduction des émissions de GES, la cible de réduction de 50% des émissions avant 2050 ayant été retirée de la déclaration ;
- Il affirme que la hausse des températures doit être limitée à deux degrés Celsius d'ici à 2050 sans indiquer concrètement les obligations de chaque pays ;
- Il n'évoque plus l'idée d'une organisation mondiale de l'environnement qui aurait notamment pu vérifier la mise en œuvre des engagements des États, et croiser ces objectifs avec ceux de la protection de la biodiversité ;
- Un accord de principe porte sur l'importance des mesures de financements visant à réduire les émissions provenant de la déforestation et de la dégradation de la forêt, et sur l'aide aux plus vulnérables afin qu'ils puissent mieux supporter les conséquences des changements climatiques (30 millions de dollars entre 2010-2012 et 100 milliards de dollars à 2020). Il s'agit du seul point positif de Copenhague, mais encore faut-il que l'application de ces mesures soit effective, la répartition de la charge de cette contribution à venir n'ayant pas été précisée. De plus l'Accord ne précise ni les sources ni les moyens pour amasser ces fonds.

¹⁴⁶⁴ ROGALSKY (M.), « Copenhague : derrière le climat, le développement », *Recherches Internationales*, n° 86, avril-juin 2010, p. 4 ; Certains pays comme l'Australie et le Japon ont refusé de discuter d'une deuxième période d'engagements tant que les discussions ne progressent pas sur ceux des États-Unis et des grands pays émergents. La Chine quant à elle, a menacé à plusieurs reprises de quitter la réunion refusant au nom du principe de la souveraineté des États, qu'une institution onusienne surveille ses efforts pour diminuer ses émissions de GES. Le Président américain a dû prendre en compte de son côté l'avis de ses concitoyens et celui du Sénat, notamment que tous les gros émetteurs de GES y compris les pays émergents acceptent des objectifs de réduction d'émissions chiffrés.

¹⁴⁶⁵ MABILE (S.), « Copenhague ou l'inertie au Sommet », *op. cit.*, p. 91.

¹⁴⁶⁶ La Conférence de Cancún tenue en décembre 2010 au Mexique avait des ambitions très modestes et ne pouvait combler le fossé creusé à Copenhague. Il en est de même de celle de Durban – tenue du 28 novembre au 11 décembre 2011 en Afrique du Sud. Cette réunion ne sera que l'ombre d'elle-même car rien de concret ne sortira des négociations. Alors que le futur régime international du climat post-2012

après 2012¹⁴⁶⁷. Les Parties sont simplement invitées à établir des rapports périodiques des résultats de réduction des émissions pour les pays de l'Annexe I, et des politiques de réduction des émissions pour les autres pays. Il s'agit plutôt d'une lettre d'intention, d'un accord purement politique qui, faute de consensus n'a pas été adopté par la Conférence des Parties¹⁴⁶⁸. Le schéma de l'accord a été négocié par le Président OBAMA avec le groupe BASIC¹⁴⁶⁹ (Brésil, Afrique du Sud, Inde et Chine). La lettre de cet accord peut être vue comme un abandon de l'ambition de Kyoto puisque même les engagements des pays développés ne sont faits que sur une base déclarative, et que toute révision en direction d'un système plus contraignant est reportée à 2015. Cet accord politique ne crée alors aucune obligation juridique pour les Parties et constitue une « *fin de non-recevoir* » pour la Feuille de route de Bali¹⁴⁷⁰. Son statut juridique se rapproche d'un « *acte concerté non conventionnel* », un *gentlemen's agreement* pour les anglo-saxons¹⁴⁷¹. Il n'a pas d'effet obligatoire, et son non-respect n'engage pas la responsabilité internationale et ne peut faire l'objet d'un recours juridictionnel.

Pourtant, certains acteurs principaux auraient pu faire de cette réunion considérée comme celle de la dernière chance pour sauver la planète, une conférence historique. Il s'agit en effet des États-Unis et de la Chine. La Chine, on le sait déjà s'est campée sur sa position traditionnelle ; il n'est pas question pour elle de remettre en cause son droit au développement. Quant aux États-Unis, le Président OBAMA n'a pas eu de temps, en dix mois, de bâtir un accord interne fort sur le climat, concentré qu'il était sur la réforme de la santé. De plus, il ne voulait pas non plus répéter la « *faute* » de CLINTON et aller au delà de ce qui était acceptable pour le Sénat¹⁴⁷². En outre, l'équation politique de toute offre

est négocié depuis plusieurs années, la question de sa forme juridique a été discutée de manière approfondie pour la première fois lors de cette Conférence de Durban sans pour autant parvenir à un consensus. Durban a acté pour la continuation du PK pour une seconde période d'engagement sans toutefois définir de nouveaux objectifs pour les États membres. Tout au plus, il prévoit le lancement de nouvelles négociations pour un futur accord ambitieux applicable à partir de 2020.

¹⁴⁶⁷ MANCEBO (F.), *Le développement durable*, Paris, Armand Colin, 2^e édition, « Collection U », 2010, p. 269.

¹⁴⁶⁸ *Ibid.*, p. 270.

¹⁴⁶⁹ BRICS en anglais.

¹⁴⁷⁰ MANCEBO (F.), *Le développement durable*, *op. cit.*, p. 271.

¹⁴⁷¹ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 238.

¹⁴⁷² Sur la « *Clinton Mistake* », voir l'article de Daniel BODANSKY, « Quatre leçons du processus de Kyoto », *Projet*, n° 70, juin 2002. Cet ancien numéro 2 de la délégation américaine souligne notamment que le Président Bill CLINTON a signé le PK sans un consensus politique au plan interne, notamment

sérieuse aux PED se complique d'un contexte bien plus défavorable que celui de Kyoto, à savoir une crise économique qui limite la générosité vis-à-vis des pays du Sud, en particulier de ceux d'entre eux qui accèdent au statut de superpuissance¹⁴⁷³.

Après Copenhague, le Sommet de Rio + 20 qui va focaliser les attentions ne donnera pas non plus de résultats tangibles.

b. L'échec du Sommet de Rio + 20

Après l'échec de Copenhague, les espoirs se sont finalement tournés vers le Sommet de Rio sur le développement durable¹⁴⁷⁴. Cette Conférence, si elle vise la protection de l'environnement dans toute sa globalité, elle met néanmoins un accent particulier sur la lutte contre les effets néfastes du changement climatique, l'économie verte fondée sur l'utilisation rationnelle des ressources naturelles, et la lutte contre la pauvreté. Mais au final, le Sommet n'adoptera qu'une simple déclaration intitulée «*L'avenir que nous voulons*». Cette déclaration ouvre la voie à une croissance verte de la planète, plus écologique et sociale, mais sans engagements juridiques précis. Les pays se sont engagés à promouvoir ce qu'ils appellent «*une économie verte*» en adoptant un texte de 53 pages. Les militants et ONG qui attendaient plus de ce Sommet sont déçus. Ils dénoncent l'échec du Sommet et le manque d'ambition de Rio+20. En cause, l'absence d'objectifs contraignants mais aussi l'absence de nombreux chefs d'États et de gouvernements¹⁴⁷⁵ plus préoccupés à résoudre leurs crises économiques qu'à trouver des solutions aux problèmes sociaux, écologiques et climatiques. Ce Sommet qui voulait engager le monde vers l'éradication de la pauvreté et la préservation de la nature a accouché de formules creuses, réveillant donc l'ardeur de la société civile. On y évoque l'économie verte qui pourrait

en passant outre la Résolution du Sénat qui interdit à l'exécutif d'engager les États-Unis dans un accord international auquel les PED ne seraient pas parties, et qui comporterait des répercussions négatives sur l'économie américaine (p. 79-80).

¹⁴⁷³ HOURCADE (J.-Ch.), LE TREUT (H.), TUBIANA (L.), « L'affaire climatique, au delà des contes et légendes », *op. cit.*, p. 27.

¹⁴⁷⁴ Rio + 20 s'est tenue du 20 au 22 juin 2012. 86 Chefs d'États et de gouvernement sont présents sur les 194 pays que compte l'ONU. Pourtant il y avait 110 Chefs d'États et de gouvernement lors du Sommet de Rio en 1992.

¹⁴⁷⁵ Parmi les grands absents de ce Sommet, figurent notamment le Président américain Barack OBAMA, la chancelière allemande Angela MERKEL ou encore le Premier ministre britannique David CAMERON, de même que le russe Vladimir POUTINE et le chinois Hu Jin TAO. Le Président OBAMA en pleine période électorale, n'a pas voulu s'exposer car on le sait les questions environnementales ne sont pas bien vues aux États-Unis, et OBAMA ne veut pas compromettre ses chances électorales par une décision qui irait à l'encontre des intérêts américains.

répondre aussi bien à la crise économique qu'à la dégradation de la planète, mais sans fournir de lignes directrices, sans rien imposer¹⁴⁷⁶. On décide d'un renforcement du PNUE, mais sans lui donner la force et l'autonomie d'une vraie agence de l'ONU¹⁴⁷⁷. De plus la proposition du Président français appelant de tous ses vœux la création d'une agence spécialisée de l'ONU en charge de l'environnement¹⁴⁷⁸, proposée de longue date par la France, et qui pourrait être installée à Nairobi au Kenya (siège du PNUE) pour reconnaître la place pleine et entière de l'Afrique sur la question environnementale¹⁴⁷⁹, a été rejetée. Les spécialistes soulignent l'esprit de souveraineté qui ressort du texte final, une autre faille qui suscite des interrogations sur l'intérêt de ce genre de Sommets. Aussi, à cause de la situation de crise économique dans la zone euro, aucune décision n'a été prise sur le financement, la proposition des PED d'un fonds de 30 milliards de dollars étant restée lettre morte.

L'échec des principales rencontres internationales sur le climat laisse donc planer le doute sur la conclusion d'un accord amené à remplacer le PK.

2. L'incertitude d'un accord post-Kyoto

Si le PK a été prolongé de 2013 à 2020 dans le cadre d'une seconde période d'engagements, il ne s'agit en réalité que d'un accord à minima **(a)**, surtout avec la défection des plus grands pollueurs de la planète **(b)**.

a. La prolongation du Protocole de Kyoto, un accord dénué d'effets juridiques

Le PK reste aujourd'hui le seul instrument juridique contraignant sur le changement climatique. Son expiration en 2012 devait créer sans doute un vide juridique en l'absence d'un accord amené à le remplacer. C'est pourquoi à Durban en 2011, les participants ont abordé la délicate question de sa prolongation pour une seconde période d'engagements en attendant la signature d'un futur accord international. Le compromis arraché de haute lutte et connu sous le nom de la « *Plateforme de Durban* » prévoit la signature de cet accord en

¹⁴⁷⁶ COURCOL (Ch.), « Rio+20 a accouché de formules creuses réveillant l'ardeur de la société civile », *AFP*, 23 juin 2012.

¹⁴⁷⁷ *Ibid.*

¹⁴⁷⁸ OME à l'image de l'OMC et de l'OIT.

¹⁴⁷⁹ LABBÉ (C.), « François Hollande prône un sursaut écologique malgré la crise », *Reuters*, 8 juin 2012.

2015 pour une application à partir de 2020. C'est à cette seule condition d'ailleurs que les PED ont accepté de poursuivre les négociations sur ce futur accord incluant cette fois tous les États.

La Plateforme de Durban sera entérinée par la Conférence de Doha au Qatar en décembre 2012. Les négociateurs vont finalement adopter une deuxième période d'engagements sous le PK, préservant ainsi l'unique accord contraignant dont dispose la communauté internationale. Cette deuxième période engagera pour huit ans – du 1er janvier 2013 au 31 décembre 2020 – l'UE, l'Australie, la Norvège, la Suisse, l'Ukraine, la Biélorussie, le Kazakhstan, le Liechtenstein et Monaco, pour ne citer que ces principaux pays. Autant de pays qui représentent environ 15% des émissions de GES mondiales et qui prennent des engagements hétéroclites allant d'une réduction de 20% par rapport à 1990 pour l'UE à une baisse de 0,5% par rapport à 2000 pour l'Australie¹⁴⁸⁰. Le PK a fait l'objet à cet effet d'un amendement¹⁴⁸¹. Parmi les dispositions inscrites au Protocole, figure la possibilité de revoir les engagements chiffrés des pays pour la deuxième période du Protocole au plus tard en 2014, afin de rehausser le niveau d'ambition et de parvenir à une réduction globale des émissions de GES par les Parties visées à l'annexe I d'au moins 25 à 40% par rapport aux niveaux de 1990 d'ici à 2020. La liste des GES pris en compte pour la deuxième période a été également élargie pour inclure le trifluorure d'azote (NF₃) qui vient s'ajouter aux six GES inscrits en 1997¹⁴⁸². Par ailleurs, les Parties au Protocole se sont accordées pour augmenter, pour la deuxième période d'engagement, les ressources du Fonds pour l'adaptation à hauteur de cent millions de dollars. Cette hausse se fera par le biais d'un prélèvement de 2% sur les fonds provenant des premiers transferts internationaux de quotas attribués aux États et des crédits attribués pour des réductions d'émissions réalisées dans le cadre de la mise en œuvre conjointe (MOC). Toutefois, une incertitude plane sur la mise en œuvre de cet accord même modeste, d'autant plus que les amendements doivent faire l'objet de ratification de la part des parlements nationaux¹⁴⁸³,

¹⁴⁸⁰ Voir le site www.actu-environnement.com (consultée le 28 avril 2014).

¹⁴⁸¹ Décision 1/CMP.8, « Amendment to the Kyoto Protocol pursuant to its Article 3, paragraph 9 (the Doha Amendment) », FCCC/KP/CMP/2012/13/Add.1, p. 2-13. Pour de plus amples informations sur l'amendement au PK, voir l'Annexe 1 du présent document.

¹⁴⁸² Il s'agit du dioxyde de carbone (CO₂), du méthane (CH₄), de l'oxyde nitreux (N₂O), des hydrofluorocarbones (HFC), des hydrocarbures perfluorés (PFC) et de l'hexafluorure de soufre (SF₆). Les États peuvent choisir 1995 ou 2000 comme année de référence pour comptabiliser leurs émissions de NF₃.

¹⁴⁸³ Au total, 144 pays devront ratifier le PK deuxième version avant son entrée en vigueur.

même si l'UE voudrait qu'il y ait une application provisoire avant même la ratification par les parlements.

Si cette solution offre un répit pour la période allant de 2013 à 2020, elle ne résout cependant rien en vue d'un accord global qui entrerait en vigueur à partir de 2020. D'ailleurs, les négociations à la Conférence de Varsovie en novembre 2013 ont démontré toute la difficulté de parvenir à un tel accord en 2015. Les tractations ont été extrêmement dures pour trouver un équilibre entre les exigences des PED dont la priorité a été de mettre les pays industrialisés face aux engagements pris en 2009 à Copenhague, et la nécessité d'aller de l'avant en adoptant une feuille de route jusqu'en décembre 2015, date à laquelle un accord mondial engageant pour la première fois tous les pays devra être signé¹⁴⁸⁴. L'effort des pays industrialisés n'atteint même pas 20 % de réduction des émissions d'ici à 2020, alors que les rapports du GIEC préconisent une fourchette comprise entre 25 % et 40%. Les PED accusent de ce fait les pays riches de vouloir transférer le fardeau de la lutte contre le changement climatique sur leurs épaules dans le cadre du futur accord. Le « *compromis de Varsovie* » consacre d'ailleurs plusieurs paragraphes à cette question de « *l'ambition* » qui sera centrale dans les discussions à venir. Il presse les pays développés mais aussi dans la mesure de leurs moyens, les PED d'agir dans ce sens, sans cependant parvenir à aboutir sur quelque chose de concret comme aurait pu l'être par exemple l'élimination des gaz HFC utilisés dans l'industrie du froid. Varsovie qui n'est qu'une « *Conférence d'étape* » sans enjeu majeur aura néanmoins montré à quel point la défiance reste grande, et laisse présager des difficultés qu'il faudra surmonter lors des prochaines étapes à Lima en décembre 2014 puis à Paris en décembre 2015. Le compromis de Varsovie ne rassure donc en rien la conclusion d'un accord en 2015, même s'il comporte

¹⁴⁸⁴ À Varsovie en 2013, l'UE a demandé dans ce sens une feuille de route pour 2015. C'était l'enjeu principal pour les Européens qui veulent encadrer le processus de négociations le plus possible de façon à ne pas se retrouver fin 2015 dans une situation d'impréparation comparable à celle de Copenhague. Ils souhaitent que les pays mettent sur la table de premiers engagements chiffrés de réduction des émissions de GES dès 2014 de façon à avoir le temps d'évaluer l'ensemble des offres et de vérifier s'ils sont compatibles avec l'objectif de limiter le réchauffement à 2° C d'ici à 2100. Ils ne l'ont pas obtenu mais le texte invite les pays à remettre leurs contributions bien avant la Conférence de Paris et d'ici le premier trimestre 2015 pour les pays qui le peuvent. Les PED ont monnayé durement ce calendrier et il a fallu des heures pour trouver un compromis en remplaçant notamment le mot « *engagement* » jugé trop contraignant par celui de « *contribution* » qui y figure au final. Tous les pays repartent de Varsovie avec la mission d'intensifier leur travail pour élaborer leur contribution à l'accord de 2015. Un premier projet d'accord devra être finalisé - comme le prévoient les règles de la Convention -, six mois avant la Conférence de Paris, c'est-à-dire en mai 2015. D'ici là, plusieurs rendez-vous intermédiaires ont été fixés dont le Sommet des Chefs d'État à l'initiative du Secrétaire Général des Nations Unies Ban KI-MOON en septembre 2014 à New York.

certain points positifs comme la mise en place d'un mécanisme de « *pertes et dommages* »¹⁴⁸⁵ à l'endroit des pays exposés aux catastrophes climatiques. Cette difficulté de parvenir à un accord en 2015 a aussi été mise en lumière lors de la Conférence de New York sur le climat tenue le 23 septembre 2014 sur l'initiative du Secrétaire général des Nations unies. Il s'agissait en effet de donner un nouvel élan aux négociations internationales sur le réchauffement climatique. Si cette Conférence reste historique avec la participation de 120 chefs d'États et de gouvernement et plus de 200 entreprises et de nombreuses ONG, les engagements concrets pour la signature d'un traité contraignant en 2015 sont absents. La tribune des Nations unies n'a accueilli que des promesses, notamment celle du Président OBAMA appelant à conclure un accord ambitieux en 2015 et promettant que les États-Unis assumeraient leur part de fardeau pour contrer la menace urgente et croissante du changement climatique. Le vice-premier ministre Zhang GAOLI qui représentait la Chine – un des plus gros pollueurs avec l'Inde et les États-Unis – a déclaré que son pays allait travailler avec d'autres pour construire un avenir meilleur. Mais il a réaffirmé que les pays industrialisés devaient respecter leur obligation de soutenir financièrement et par leur technologie les pays en développement. La Chine et l'Inde avaient d'ailleurs envoyé à New York des représentants de moindre niveau, ce qui a jeté une ombre sur ce sommet exceptionnel.

La défection de certains acteurs clés dans la deuxième période d'engagements du PK confirme d'ailleurs que rien n'est joué à l'avance.

b. La défection des grands pollueurs de la planète

Le Protocole de Kyoto deuxième version ne constitue qu'« *un nuage dans un océan d'émissions* ». En effet, les plus gros pollueurs de la planète ont fait défection. Les États-Unis n'avaient de toute façon jamais ratifié le Protocole et ne se sont donc pas sentis concernés par cette deuxième période d'engagements. Il en est de même pour les PED dont les grands émergents, et notamment les BRICS qui ont conditionné leur participation à un accord post-2020 à la fixation d'un objectif à 2020 pour les pays développés. Face à cette

¹⁴⁸⁵ La création de ce mécanisme a suscité des affrontements jusqu'au dernier moment, les pays industrialisés ayant fixé comme ligne rouge que cela ne conduise pas à la création d'une nouvelle institution. La formule finale reste assez floue pour ne pas préjuger de l'avenir. Ce mécanisme aura notamment pour ambition de coordonner tous les dispositifs d'intervention dans les situations d'événements climatiques extrêmes et rassembler toutes les connaissances sur les moyens d'y faire face. Il jouera aussi un rôle de conseil auprès des pays les plus vulnérables.

position des BRICS, certains poids lourds comme le Canada, le Japon, la Russie et la Nouvelle-Zélande vont pour leur part quitter le « *navire* », au motif donc que le Protocole n'engage pas les États-Unis et les pays émergents. Pour le moment, seules l'UE, la Suisse, la Norvège, l'Islande et l'Australie ont clairement affiché leur détermination à être Parties, d'autant que ces pays s'étaient déjà engagés à réduire leurs émissions via des législations nationales.

Le retrait de la Russie du PK deuxième version a particulièrement focalisé notre attention. En effet, en dehors des raisons déjà évoquées, le retrait russe relance la polémique sur la vente de « *l'air chaud* » en deuxième période d'engagement du PK. La question s'est posée par rapport à la gestion de l'héritage de la première période, et notamment des excédents de quotas russes. Les pays de l'Europe de l'Est ont connu une forte désindustrialisation au moment de l'effondrement de l'URSS en 1991. Sans faire d'efforts environnementaux particuliers, ils ont pu accumuler de grandes quantités de quotas qui sont venus inonder le marché carbone et faire baisser les cours. Le problème, c'est qu'il en reste encore des quantités importantes. Faut-il les annuler ou les reconduire lors de la deuxième période de Kyoto? Pays de l'Est et UE s'opposent sur la question, cela d'autant plus que le prolongement de l'action internationale en faveur du climat pourrait être miné par le maintien de « *l'air chaud* », les crédits carbone excédentaires accordés aux pays de l'Est dans le cadre de la première période d'engagements. Au total, ce sont environ 13 milliards de tonnes de CO₂ qui restent valides, réduisant d'autant l'effort à fournir par les pays engagés dans la réduction des émissions de GES¹⁴⁸⁶. Une solution intermédiaire sera donc adoptée à Doha. Le texte final stipule que les quotas d'émission détenus dans le registre national qui n'ont pas été retirés pour cette période d'engagement ou annulés, sont ajoutés à la quantité attribuée à l'État concerné pour la deuxième période d'engagement. Cette portion excédentaire est transférée sur un compte de réserve d'unités excédentaires de la période précédente pour la période d'engagements suivante. Un État généreusement servi lors de la signature du PK en 1997 pourrait utiliser ses réserves pour remplir son objectif en deuxième période. Toutefois, pour éviter que ces quotas n'inondent le marché d'échange entre États tout en maintenant « *l'air chaud* », le compromis est assorti d'une annexe regroupant des déclarations politiques relatives aux quotas d'émission de GES reportées de la première période d'engagements du Protocole. Six Parties signataires du PK deuxième

¹⁴⁸⁶ Voir le site www.actu-environnement.com, *op. cit.*

version – Australie, UE, Lichtenstein, Monaco, Norvège et Suisse – et le Japon s'engagent à ne pas acquérir ces quotas excédentaires pour assurer leurs engagements de deuxième période. Ce qui réduit considérablement les marges de manœuvres de la Russie dont les émissions excédentaires sont estimées à plus de 5,8 milliards de tonnes de CO₂ après 2020¹⁴⁸⁷. Faute donc d'avoir tranché le sujet à Doha, les négociateurs devront rouvrir le débat d'ici à 2015, date attendue pour la signature du traité post-Kyoto.

Aujourd'hui, les obstacles politiques et géopolitiques font planer des doutes sur la signature dans les prochaines années d'un accord global avec des cibles d'émissions contraignantes. Ce qui se confirme d'ailleurs avec cette nouvelle architecture climatique plutôt « *polycentrique* »¹⁴⁸⁸. Sans s'inscrire dans le cadre onusien, différentes initiatives régionales et sectorielles voient le jour, préfigurant un paysage fragmenté où chacun prendrait des engagements de manière unilatérale¹⁴⁸⁹. Le retrait des principaux acteurs de la lutte contre le changement climatique du PK deuxième version montre combien il sera difficile de parvenir à un accord juridiquement contraignant en 2015. Ceci est d'autant plus vrai avec l'accentuation du clivage entre le Nord et le Sud.

B. LE CLIVAGE NORD-SUD

Le changement climatique est devenu aujourd'hui un sujet de politique internationale dont les enjeux dépassent largement la seule question écologique pour englober l'ensemble des équilibres mondiaux, et notamment les rapports Nord-Sud. Si dès les premières négociations, la question climatique était l'objet d'une lecture tranchée entre d'un côté les États-Unis et de l'autre l'Europe et le reste des pays occidentaux¹⁴⁹⁰, elle implique aujourd'hui de plus en plus les PED surtout par rapport à la question de la transition énergétique et au problème lancinant des transferts financiers et technologiques en faveur des pays du Sud.

¹⁴⁸⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸⁸ Terme employé par Elinor OSTROM dans OSTROM (E.), « *A polycentric approach for coping with climate change* », document préparé pour le *World Development Report 2010* de la Banque Mondiale.

¹⁴⁸⁹ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 29.

¹⁴⁹⁰ BODANSKY (D.), « The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary », *Yale Journal of International Law*, vol. 18, 1993, p. 451 et ss.

Responsables historiques du phénomène du changement climatique, les pays industrialisés ont accepté de réaliser l'essentiel de l'effort d'atténuation, mais aussi d'aider les PED à mener à bien leurs propres entreprises de limitation d'émissions et d'adaptation aux bouleversements climatiques par des transferts technologiques et financiers. Les propositions européenne et américaine sont relativement très proches. La première envisage, après avoir définitivement enterré l'idée de la taxe carbone, un système « *cap and trade* » mondial assis sur des objectifs nationaux de réduction d'émissions définis selon un quadruple critère économique (PIB *per capita*), démographique (trajectoire démographique nationale), historique selon le principe du pollueur-payeur¹⁴⁹¹ (trajectoire d'émissions de 1990 à 2005), et d'intensité énergétique¹⁴⁹². Les efforts d'atténuation dépendraient donc des capacités économiques d'un pays, de sa contribution historique au changement climatique, de ses efforts d'atténuation et du droit au développement des partenaires en pleine croissance économique. L'UE propose à cet effet, une réduction collective des émissions de GES de 30% en 2020 par rapport à 1990 pour les pays développés, et un abattement de 15 à 30% par rapport à une trajectoire « *business as usual* » pour les PED et pays émergents¹⁴⁹³. Ces derniers seraient intégrés après 2012 dans la transition énergétique mondiale, ce qui leur permettrait de recevoir des transferts technologiques et financiers, mais aussi des « *crédits carbone* » monétisables sur les marchés carbone existants, accordés selon la bonne tenue de leurs initiatives d'atténuation. L'effet incitatif du dispositif tient dans la monétisation de ces crédits sur les marchés carbone. Cette proposition repose cependant sur des objectifs à court terme que les PED refusent.

Désireuse de moduler son engagement en fonction des compromis de la Chine perçue comme un concurrent économique direct, Washington reconnaît néanmoins sa responsabilité en tant que premier émetteur historique de GES et le droit au développement des PED. La proposition américaine suggère que l'accord distingue trois catégories de pays (et non plus seulement deux comme retenu dans le PK), selon un critère « *objectif* » de développement économique qui pourrait être le PIB. À l'horizon 2020, les pays développés

¹⁴⁹¹ Prise en compte des émissions GES/PIB et de la trajectoire d'émissions, correspondant aux efforts déjà réalisés, et donc à la possibilité de réduire les émissions de GES.

¹⁴⁹² BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », *op. cit.*, p. 170.

¹⁴⁹³ *Ibid.*

seraient astreints à des objectifs de réduction absolus encore imprécis, et les pays émergents devraient adopter des stratégies nationales d'atténuation¹⁴⁹⁴ adossées à des objectifs formulés en référence à une trajectoire d'émissions *business as usual*¹⁴⁹⁵. Enfin, les Pays les moins avancés devraient adopter des initiatives d'atténuation sans objectif contraignant¹⁴⁹⁶.

Malgré ces propositions de la part des États-Unis et de l'UE, lors du Sommet du G8 en juillet 2008 à Toyako au Japon, les pays émergents invités ont refusé de s'engager sur un objectif mondial de court ou long terme. L'Afrique du Sud, le Brésil, la Chine, l'Inde et le Mexique ont conditionné leur participation à un futur régime international du climat, à la fixation d'un objectif de moyen terme de la part des pays développés¹⁴⁹⁷. Ils réclament la fixation d'un objectif à 2020 pour les pays développés comme préalable à tout engagement sur un objectif de plus long terme à l'échelle mondiale¹⁴⁹⁸. Évidemment cette proposition sera catégoriquement rejetée par les États-Unis.

Le PK divise donc aujourd'hui la planète en deux grands groupes, d'un côté, les pays industrialisés, dont l'Europe et les États-Unis en tête, et de l'autre, les PED dont les grands émergents. Au sein de ce dernier groupe, 70% des émissions sont le fait de six grands États à savoir Chine, Inde, Indonésie, Brésil, Argentine et Kazakhstan¹⁴⁹⁹, auxquels il faut ajouter le Mexique et l'Afrique du Sud. Il est évidemment difficile aux PI de fixer leurs stratégies sans savoir ce que fera le « *groupe des six* » qui ne veut pas prendre position, et dont les émissions devraient dépasser celles des PI dans quelques décennies¹⁵⁰⁰. C'est donc à juste titre que les États-Unis ont lié leur participation à un accord international, à la résolution de ce problème, de sorte que l'ensemble du processus est dans une situation de

¹⁴⁹⁴ *NAMAs* ou « *Nationally Appropriate Mitigation Actions* » selon le vocabulaire onusien retenu dans la Feuille de route de Bali.

¹⁴⁹⁵ Il faut noter que les États-Unis s'appuient sur une trajectoire d'émissions mondiales distincte de celle des travaux du GIEC reprise par la plupart des Parties.

¹⁴⁹⁶ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », *op. cit.*, p. 170.

¹⁴⁹⁷ Les réticences des pays émergents exprimés à Toyako reflètent la volonté de ne pas compromettre leur développement économique et de repousser l'échéance d'objectifs de réduction d'émissions.

¹⁴⁹⁸ MANCEBO (F.), *Le développement durable*, *op. cit.*, p. 269.

¹⁴⁹⁹ Académie des Sciences, Académie des Sciences Morales et Politiques, *Conséquences scientifiques, juridiques et économiques du Protocole de Kyoto*, Paris, éd. « TEC et DOC », Rapport n° 45, novembre 2000, p. 36.

¹⁵⁰⁰ *Ibid.*

blocage. L'origine des difficultés rencontrées à Copenhague se trouve évidemment dans cette évolution des rapports de force internationaux et notamment dans la montée en puissance des émergents, ainsi que de la rivalité Chine-États-Unis¹⁵⁰¹ analysée désormais comme un nouveau G, le G2¹⁵⁰².

Ces divergences entre les divers acteurs de la société internationale ont porté un coup d'arrêt au Protocole de Kyoto dont les conséquences sur la mise en œuvre de ces mécanismes juridiques méritent d'être relevées.

¹⁵⁰¹ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 18. À Copenhague, la Chine a rappelé qu'elle ne s'engagerait dans la lutte contre le changement climatique que dans la mesure où elle pourrait préserver sa dynamique de développement, et qu'elle attendait un objectif de réduction plus ambitieux de la part des États-Unis, alors même que le gouvernement américain fait de l'engagement de la Chine, une condition *sine qua non* pour sa participation à un futur accord sur le climat.

¹⁵⁰² MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 256.

CHAPITRE II.

LES CONSÉQUENCES DE L’AFFRONTEMENT

Comme le souligne Guy DE LACHARRIÈRE, les politiques juridiques des différents États, en dépit de la diversité ou de la contradiction de leurs contenus, ont en commun la volonté des gouvernements concernés de déterminer leur conduite en fonction de leurs propres objectifs, c'est-à-dire de leurs intérêts nationaux¹⁵⁰³. Cette subordination aux intérêts nationaux est inhérente au concept de politique nationale¹⁵⁰⁴. Dans le domaine du changement climatique, l'UE est le premier ensemble de pays à avoir mis en place une politique spécifique de lutte contre les émissions de GES. Elle combine un système de plafonnement des émissions des industries fortement émettrices avec un marché d'échange de quotas. Une entreprise ayant réduit ses émissions de CO₂ peut ainsi revendre ses quotas excédentaires à une autre ayant dépassé son nombre de quotas. Ce système de « *cap and trade* » qui permet de fixer un « *prix* » du carbone est l'initiative multinationale la plus significative jamais entreprise pour protéger l'environnement grâce à des outils de marché. Cependant, comme toute politique publique, sa mise en œuvre a suscité de nombreuses controverses. Malgré l'aspect novateur et promoteur des instruments de flexibilité du PK, nombre d'interrogations d'ordre éthique, organisationnel et économique se posent. Ces dernières conduisent à s'interroger sur la compatibilité de Kyoto avec les impératifs de développement durable. En effet, derrière les émissions de CO₂ que tout le monde ou presque affirme vouloir diminuer, derrière le fameux PK et à l'abri des discours convenus, se construisent des « *solutions* » taillées sur mesure pour les industriels et les investisseurs¹⁵⁰⁵. La « *finance carbone* » comme on l'appelle, correspond à un choix de société qui s'est opéré sans aucun débat public. Le perpétuel affrontement des États souverains et la mise en avant de leurs intérêts égoïstes ont conduit les mécanismes juridiques de lutte contre l'effet de serre à la dérive. Cette situation a eu pour conséquence majeure, de porter gravement atteinte aux résultats escomptés dans la mise en œuvre des mécanismes de flexibilité (**Section 1**), mais aussi des mécanismes de contrôle (**Section 2**).

¹⁵⁰³ DE LACHARRIÈRE (G.), *La politique juridique extérieure*, Paris, IFRI, 1983, p. 13.

¹⁵⁰⁴ *Ibid.*

¹⁵⁰⁵ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, *op. cit.*, p. 10.

SECTION I.

L'ÉCHEC DES MÉCANISMES DE FLEXIBILITÉ

En théorie, le marché du carbone est un instrument extrêmement séduisant. Mais la réalité du système européen a montré que la mise en pratique rencontre des difficultés significatives. Outre la frilosité économique qui a conduit à atténuer l'effet du signal-prix en distribuant trop de quotas, les mécanismes de flexibilité présentent aujourd'hui des errements qu'il convient d'étudier, qu'il s'agisse du mécanisme des échanges d'émissions (§ 1), ou des mécanismes de projet (§ 2).

§ 1. LES ERREMENTS DU MARCHÉ INTERNATIONAL DU CARBONE

Le Système communautaire d'échange de quotas d'émission (SCEQE) constitue une réelle innovation en Europe. Mais durant les premières années de fonctionnement du système, les jeux politiques et les lobbies économiques ont affaibli la portée du système en imposant des règles du jeu permettant de limiter la contrainte effective imposée aux industriels, avec pour résultat, un prix du carbone très volatil et très bas. Le marché du carbone sera compromis non seulement par la sur-allocation de quotas aux pays en transition et aux entreprises du SCEQE (A), mais aussi par de réels enjeux financiers pour les États et les opérateurs économiques, qui ont de fait détourné ce mécanisme de son objectif premier (B).

A. LA SUR-ALLOCATION DES QUOTAS

La sur-allocation de quotas concerne aussi bien les pays en transition (1) que les entreprises du SCEQE (2).

1. La sur-allocation des pays en transition

L'intégrité environnementale du marché de carbone établi par le PK est mise en cause en raison de l'allocation initiale qui a favorisé les économies de l'ancien bloc de l'Est. Le surplus important de quotas dans ces pays s'explique par l'effondrement de leur industrie lourde à la fin du régime communiste. En effet, la chute de l'URSS a entraîné une restructuration et une modernisation des pays qui la composaient, avec une baisse drastique

des émissions. Logiquement, avec un système basé sur les émissions historiques, un pays ou une région en déclin industriel reçoit trop de quotas. Ainsi, la Russie, l'Ukraine, la Bulgarie et la Roumanie pour ne citer que ces quatre principaux pays, se sont retrouvés en 2012 avec des quantités d'UQA largement supérieures aux émissions réelles¹⁵⁰⁶. Il s'agit d'UQA « *verdiés* » faisant référence à ces quotas excédentaires souvent appelées péjorativement « *air chaud* », c'est-à-dire des quotas qui sont acquis par les États n'ayant pas atteint leur objectif, mais qui ne correspondent pas à une réduction effective de la part des pays vendeurs. Cette situation s'est avérée compromettante quant à la volonté de voir certains pays réformer leur structure de production jugée polluante au détriment d'engagement visant à réduire leurs émissions dans la mesure où ces PI vont préférer acheter l'excès de droits d'émissions détenus par les pays de l'ex-URSS¹⁵⁰⁷. De plus, la position restrictive adoptée par l'UE quant à d'éventuels limites à l'échange des permis d'émissions entre les PI n'était plus d'actualité à la Conférence de Bonn en juillet 2001. La dernière version du Protocole ne prévoit pas non plus de plafond pour les engagements de réduction d'émissions qu'un pays pourrait atteindre en rachetant des permis d'émissions à d'autres PI, et ne limite pas le nombre de permis qu'il est autorisé à vendre¹⁵⁰⁸.

Partant de ce constat, conformément à la « *géopolitique du carbone* » et peu importe les politiques et mesures entreprises depuis 2006, la Russie et l'Ukraine sont nettement en surplus de quotas, et l'UE, le Japon et le Canada en déficit. En d'autres termes, la Russie, l'Ukraine et les PECO vont vendre leurs excédents de permis d'émissions¹⁵⁰⁹, ce qui comparativement à une action strictement nationale pourrait se traduire par une

¹⁵⁰⁶ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 17. Sur la période 2008-2012, ce surplus est de 1,1 milliard de crédits Kyoto par an pour la Russie, 478 millions pour l'Ukraine et 439 millions pour les dix « nouveaux » États membres de l'UE.

¹⁵⁰⁷ DIEDHIOU (F.), *L'intégration des pays africains dans le post Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 25.

¹⁵⁰⁸ Il a été convenu à Bonn que le recours à l'échange d'émissions « *devrait compléter l'action nationale et que celle-ci devait donc constituer un «élément significatif des efforts déployés par toutes les Parties [...] pour respecter leurs engagements en matière de limite et de réduction des émissions quantifiées* » (UNFCCC, 2001). Le terme « *significatif* » qui reste vague, laisse une certaine marge de manœuvre à des échanges importants.

¹⁵⁰⁹ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus... Nos choix économiques face au risque climatique*, op. cit., p. 65. À 10 euros la tonne de CO₂, l'air chaud russe est susceptible de rapporter sept milliards d'euros par an, ce qui n'est pas du tout négligeable.

augmentation considérable des émissions réelles établies par le PK¹⁵¹⁰. La sur-allocation aux pays en transition est donc pointée du doigt par les détracteurs du marché international du carbone. De nombreux États notamment le Canada¹⁵¹¹, le Japon et même les pays européens ont sans doute cherché à respecter leurs objectifs par le biais d'achat d'UQA russes et ukrainiens¹⁵¹² d'autant plus qu'avec le retrait américain, l'air chaud russe et ukrainien suffit largement pour atteindre les objectifs fixés par Kyoto¹⁵¹³. Les quantités de cet « *air chaud* » qui ne correspondent à aucun effort réel de réduction sont conséquentes. Le groupe de ces États, qui inclut la Russie et les anciennes Républiques soviétiques se situe parmi les cinq premiers émetteurs du monde. Cette abondance de crédits carbone – qui n'ont pas été totalement mis sur le marché en première période – a pour effet de tirer vers le bas le prix du CO₂, réduisant au final l'efficacité du signal-prix. L'expérimentation permise par le PK a donc mis en lumière cette faiblesse du dispositif de quotas, l'octroi de crédits « *fictifs* » dans le cadre de la détermination des objectifs de la première période d'engagement du PK. Il est indispensable de tirer des leçons de ce risque important dans les négociations internationales relatives au régime post-Kyoto.

Le marché international du carbone a également été mis à mal par la sur-allocation des entreprises du SCEQE.

2. La sur-allocation des entreprises du SCEQE

Dans le cadre du SCEQE, il appartient à chaque État membre d'établir son PNAQ en se basant entre autres, sur ses engagements internationaux, sa politique nationale de lutte contre le changement climatique, mais également sur le potentiel de réduction des émissions y compris le potentiel technologique. Les États membres de l'UE disposent de ce fait d'un pouvoir discrétionnaire dans l'allocation de quotas à telle ou telle installation, pourvu que les limites de la quantité totale de quotas à allouer soient respectées¹⁵¹⁴. Ainsi,

¹⁵¹⁰ BÖHRINGER (C.), « Politiques climatiques de Kyoto à Bonn : de pas grand-chose à rien du tout ? », in CLOUTIER (L. M.), DEBRESSON (Ch.) (dir.), *Changement climatique, flux technologiques, financiers et commerciaux*, op. cit., p. 70.

¹⁵¹¹ Il est important de souligner que le Canada dont les émissions sont très au-dessus de l'engagement pris à Kyoto, a d'ores et déjà annoncé qu'il ne paierait pas toute la différence.

¹⁵¹² Néanmoins, en l'absence de cette générosité envers ces deux pays en transition, ceux-ci seraient sans doute restés en dehors du système, et n'auraient pas acceptés des engagements contraignants.

¹⁵¹³ DE PERTHUIS (Ch.), *Et pour quelques degrés de plus...*, op. cit., p. 66.

¹⁵¹⁴ KROMAREK (P.), « La jurisprudence communautaire relative à la directive 2003/87 », op. cit., p. 2358 et s.

la marge de manœuvre laissée à chaque pays quant à la répartition des quotas ainsi que la quantité totale attribuée a conduit à sur-allouer des quotas à certains secteurs dits « *stratégiques* »¹⁵¹⁵. Dans cette logique, l'attribution des quotas est différente d'un pays à un autre et d'un secteur à un autre, et la sur-allocation des entreprises stratégiques apparaît comme une aide déguisée de l'État pour ne pas porter atteinte à la compétitivité de ses entreprises¹⁵¹⁶.

Généralement, on se rend compte que les États et l'administration ne sont pas en position de force pour déterminer les quotas à attribuer. Seuls les industriels connaissent avec la précision nécessaire, les émissions de leurs secteurs et le potentiel des technologies qui sont à leur disposition. Cela les met donc dans une position de force pour négocier avec les autorités publiques des quotas généreux, d'autant qu'ils représentent de nombreux emplois. Même dans les cas où les États connaîtraient avec précision les émissions de leurs entreprises et les quotas correspondants à allouer, ceux-ci passeraient outre afin de ne pas pénaliser leur secteur industriel, et donc leur économie nationale. Dans la pratique, ce dispositif d'attribution nationale des quotas a largement nui au système. Pour protéger la compétitivité de leurs entreprises, les États ont généralement alloué des quotas trop généreux à certaines entreprises, ce qui a eu pour effet que la plupart des acteurs économiques n'ont jamais eu besoin d'acheter des quotas d'émissions. Cela a d'ailleurs entraîné une chute du prix du CO₂ en 2007 car à la fin de la première phase du SCEQE, il y avait surabondance de vendeurs et très peu d'acheteurs. Le dispositif initial ne prévoyant pas la possibilité de transférer des droits de la période 2005-2007 à la suivante, la valeur de ces droits ne pouvait que s'effondrer en fin de période¹⁵¹⁷. La seconde période a connu les mêmes dérives que la première, la stabilisation du prix du CO₂ aux alentours de quinze euros par tonne en 2008 et surtout à 8,25 euros en février 2009 demeurant toujours trop

¹⁵¹⁵ TABAU (A.-S.), « Les politiques européennes d'atténuation des gaz à effet de serre passées au crible des droits de l'Homme », in COURNIL (Ch.), TABAU (A.-S.) (dir.), *Politiques climatiques de l'Union européenne et droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 159 et s.

¹⁵¹⁶ BUREAU (D.), MOUGEOT (M.), *Politiques environnementales et compétitivité*, Rapport du CAE (Conseil d'Analyse Économique), Paris, La Documentation française, 2004, p. 108 ; TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 115. Cette situation conduit d'ailleurs à s'interroger sur la compatibilité du SCEQE avec l'interdiction des aides d'État visée à l'article 87 du Traité CE, voire au-delà avec ses contradictions vis-à-vis du droit de l'OMC qui interdit les subventions.

¹⁵¹⁷ TABAU (A.-S.), « Les politiques européennes d'atténuation des gaz à effet de serre passées au crible des droits de l'Homme », *op. cit.*, p. 159 et s.

faible pour justifier le financement lourd d'installations vraiment « *pas carbone* »¹⁵¹⁸. L'expérience de l'allocation initiale du SCEQE a donc montré les limites du marché du carbone et les difficultés à assurer l'homogénéité des règles d'attribution entre États. En terme absolu, le trio de tête des sur-allocations est occupé par la Pologne avec 31 millions de quotas en excédent, la France 22 millions et l'Allemagne 17 millions¹⁵¹⁹. La Belgique quant à elle, a sur-alloué environ 7 millions de quotas à ses entreprises, soit près de 5% des émissions du pays¹⁵²⁰. Les entreprises britanniques ont subi le plus lourd déficit, avec un manque de quotas net excédant les 40 millions. Toutefois, il faut préciser que le manque de quotas est quasi-exclusivement subi par les centrales électriques. Ces dernières affichent en 2006, un déficit de 46 millions de quotas. Les secteurs clés de l'industrie britannique n'ont pas été mis à mal par le PNAQ britannique¹⁵²¹. Dans la pratique, l'apparente sévérité de l'allocation britannique a simplement évité les bénéfices exceptionnels comptabilisés par les électriciens dans le reste de l'Europe. Cette sévérité est d'autant plus compréhensible et pragmatique que la majorité des centrales électriques au gaz ou au charbon au Royaume-Uni appartiennent à des groupes européens étrangers comme Électricité de France (EDF). Le cas de l'Allemagne est plus contrasté puisque des différences importantes existent entre les différents sites industriels, les entreprises en manque de quotas totalisant un déficit de 28 millions, alors que celles en excès, un surplus de plus de 45 millions. Il y a eu d'ailleurs des contestations de la Commission par rapport au PNAQ allemand. L'arrêt concernant le recours de l'Allemagne contre la position de la Commission à propos des ajustements *ex post* aura de ce fait, un impact très conséquent. Le PNAQ allemand contenait une disposition permettant aux installations existantes de choisir une allocation en fonction de leur production projetée plutôt que sur une base historique, les quotas devant être restitués si la production était inférieure aux projections¹⁵²². La Commission a rejeté cette disposition considérée comme un ajustement *ex post*. Le TPICE s'est pourtant prononcé en

¹⁵¹⁸ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p. 63.

¹⁵¹⁹ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, *op. cit.*, p. 91.

¹⁵²⁰ *Ibid.*

¹⁵²¹ À titre d'exemple, l'industrie chimique et les raffineries ont reçu chacune près de 2 millions de quotas en surplus. La métallurgie a reçu trois millions de quotas en trop et les sites *offshores* (pétrole et gaz), plus de 2 millions également.

¹⁵²² ELLERMAN (A. Denny), CONVERY (Franck J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone ...*, *op. cit.*, p. 46.

faveur de l'Allemagne¹⁵²³. Ce qui a conduit au retrait de 70 millions de quotas des comptes des installations ayant reçu un surplus de quotas par cette option. Ce retrait a transformé le surplus apparent de 58 millions de quotas de l'Allemagne en un déficit de 8 millions de quotas¹⁵²⁴.

Les objectifs que les gouvernements ont imposés aux entreprises ont donc été trop faibles. Derrière les faiblesses du SCEQE, réside un échec de la gouvernance par les institutions européennes et les gouvernements nationaux. Du fait que trop de permis avaient été alloués dans la première phase, il n'y avait pas de rareté des émissions et les entreprises étaient donc en mesure de faire des profits énormes, sans rien faire pour réduire leurs émissions. En avril 2006, les participants avaient reçu en effet 10% de permis en trop par rapport à ce dont ils avaient besoin pour couvrir leurs émissions de 2005¹⁵²⁵. Cela s'est traduit par un surplus de quotas de 44 à 150 millions de tonnes, ou à 13 euros la tonne, par un montant de 1 800 milliards d'euros d'argent gratuit¹⁵²⁶. La conséquence fut des « *windfall profits* »¹⁵²⁷, « *des profits d'aubaine* »¹⁵²⁸, mais aussi un effondrement du prix du CO₂. Même la firme de *Consulting Ernst and Young* qui a un intérêt aux échanges de carbone concéda que le « *SEN (Système d'échanges négociables) de l'UE n'a pas encouragé des investissements judicieux dans les technologies de réduction du carbone* »¹⁵²⁹.

Tirant les leçons des deux premières phases du SECQE, l'UE a décidé lors de la troisième phase, que les exploitants doivent payer pour obtenir leurs permis d'émissions par un système d'enchères. Cela leur impose un coût évident et donc une incitation puissante à réduire leurs émissions. Mais un système d'enchères est politiquement

¹⁵²³ TPICE, Arrêt du 7 novembre 2007, *Allemagne c. Commission*, aff. T-374/04, *Rec.* 2007, p. II-04431 ; Communiqué de presse n° 80/07, Luxembourg.

¹⁵²⁴ ELLERMAN (A. Denny), CONVERY (Franck J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone ...*, *op. cit.*, p. 46.

¹⁵²⁵ NEWELL (P. John), PATERSON (M.), BAECHELER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, *op. cit.*, p. 156.

¹⁵²⁶ *Ibid.*

¹⁵²⁷ Les « *windfall profits* » sont des profits dits « *tombés du ciel* ». Pour une étude détaillée sur ce sujet, voir SIJM (J. P. M.), NEUHOFF (K.), CHEN (Y.), « *Cost pass-through and windfall profits in the power sector* », *Climate Policy*, n° 6, p. 49-72.

¹⁵²⁸ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 115.

¹⁵²⁹ Déclaration de T. WARD, Directeur de l'énergie chez Ernst and Young, mai 2006.

périlleux pour au moins trois raisons¹⁵³⁰. Les critères d'allocation de quotas dans la troisième phase ont révélé au grand jour ces inquiétudes. Ainsi, si la Commission rend obligatoire la procédure des enchères à partir de 2013, on assiste cependant à une exonération importante de nombreux secteurs pour des motifs liés essentiellement à la compétitivité internationale. Le troisième paquet climat-énergie a ainsi décidé que les secteurs exposés à la concurrence internationale continueront à bénéficier de 100% de quotas gratuits. La Commission détermine la liste de ces secteurs et sous-secteurs, liste qui peut être modifiée chaque année pour tenir compte d'un secteur ou sous-secteur qui remplit les conditions d'intégration à la liste¹⁵³¹. La question de la sur-allocation des quotas n'a donc pas encore trouvé un début de solutions.

Les enjeux financiers du marché du carbone viennent démontrer également comment ce marché s'est détourné de sa vocation première, celle de la lutte contre le changement climatique.

B. LES ENJEUX FINANCIERS LIÉS AU MARCHÉ DE CO₂

Aujourd'hui, le marché du carbone est détourné de son objectif premier, surtout avec la prolifération des fonds carbone (1) et les spéculations boursières sur le carbone (2).

¹⁵³⁰ NEWELL (P. John), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 112. D'abord, lorsqu'on met en place un système sur une base qui n'est pas globale, certains secteurs en particulier se trouvent exposés à la concurrence internationale ; leur imposer des coûts d'achat potentiellement élevés de permis de carbone peut simplement les rendre non concurrentiels, et pire, les encourager à se délocaliser en dehors de l'UE. Ce qui est économiquement désastreux pour l'UE, et inutile en termes climatiques avec l'effet de « fuite du carbone ». Ensuite, même au delà des problèmes de compétitivité, tous les secteurs exercent un véritable lobbying extrêmement dur contre le fait de payer leurs permis. Dans les deux premières phases du SCEQE, les gouvernements et la Commission ont énormément hésité sur le problème des enchères des permis. Les industriels ont exercé un lobbying puissant contre les enchères. C'est pourquoi il y a eu un montant d'enchères minimum dans chaque phase, respectivement 8% et 10% des permis alloués. Le troisième problème que posent les enchères est que si on veut amener les entreprises à investir en énergie propre, en efficacité énergétique, les accabler en leur facturant leurs permis paraîtrait réduire l'argent disponible pour les investissements verts; ces investissements ne seront profitables qu'à long terme, tandis que les permis doivent être achetés chaque année.

¹⁵³¹ Voir notamment sur les critères d'intégration à la liste, l'article 10 bis, § 17 et 18 de la directive « quotas » ; voir également Déc. Comm. UE n° 2010/2 du 24 décembre 2009, établissant conformément à la directive « quotas », la liste des secteurs et sous-secteurs considérés comme exposés à un risque important de fuite de carbone, JOUE du 5 janvier 2010, n° L 1/10.

1. La prolifération des fonds carbone

Déjà en 1999, la Banque Mondiale (BM) créait le premier fonds d'investissement pour les mécanismes de projets prévus dans le PK, soit plus de cinq ans avant son entrée en vigueur, et près de sept ans avant le décollage de l'enregistrement des projets MDP, qui a commencé en 2006. En quelques années, les fonds d'investissement consacrés à la recherche de crédits CO₂ se sont multipliés. Les gouvernements sont largement majoritaires parmi les acheteurs car ils représentent 71% des investissements recensés¹⁵³². La BM consacre une place centrale dans la finance carbone par l'intermédiaire de ses fonds multi-investisseurs et son rôle de gestionnaire pour le compte des gouvernements. C'est l'option retenue notamment par des pays comme l'Italie, l'Espagne, le Danemark et les Pays-Bas. Depuis le 20 mars 2007, la Commission européenne a annoncé la création par la BM et la Banque européenne d'investissement, du Fonds européen du carbone¹⁵³³. Ce fonds se donne pour mission d'acheter « *des crédits-carbone générés par les activités de projets permettant la réduction des émissions de gaz à effet de serre* »¹⁵³⁴. L'intérêt pour les États de l'UE en constituant ce fonds est avant tout de spéculer, ou d'accorder une subvention déguisée à leurs entreprises, qui au final seront les bénéficiaires des crédits carbone délivrés grâce aux projets. Ainsi, le capital géré par la BM au travers des fonds carbone est passé de 145 millions de dollars en 2000 à plus de 2 milliards de dollars fin 2007, soit environ trente cinq fois le budget annuel du PNUE¹⁵³⁵. La contribution des gouvernements à l'ensemble des fonds carbone de la BM avoisine les 50%, et la BM elle-même détient autour de 20% des parts de marchés sur les transactions de crédits issues du MDP et de la MOC¹⁵³⁶.

En France, la Caisse des dépôts et consignations a mis en place un autre Fonds carbone européen, dont la valeur s'élève à plus de 130 millions d'euros¹⁵³⁷. Plusieurs souscripteurs y participent dont entre autres, la Caisse nationale des Caisses d'épargne, la Banque Dexia, la Société Générale, la Banque portugaise *Caixa de Depositos*, les assureurs AGF et CNP

¹⁵³² BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance* ..., p. 73.

¹⁵³³ L'Irlande, le Luxembourg, le Portugal, la région flamande et la société norvégienne *Statkraft Carbon Invest* y ont contribué pour 50 millions d'euros.

¹⁵³⁴ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance* ..., p. 73.

¹⁵³⁵ *Ibid.*

¹⁵³⁶ *Ibid.*, p. 75.

¹⁵³⁷ *Ibid.*

Assurances, deux investisseurs espagnols et un fonds d'investissement nord-américain. Il s'agit d'une structure entièrement privée dont le but est de vendre sur le marché en « *recherchant à extraire tous les bénéfices possibles des crédits de CO₂* »¹⁵³⁸. IXIS, la branche bancaire privée de la Caisse des dépôts et consignations en assure la gestion financière. C'est un investissement planifié, où les achats de crédits se font sur la période 2005-2009, et leur vente sur le marché de 2008 à 2012. Chose étonnante, la présidence de son Comité d'experts a été confiée à Monsieur Brice LALONDE, ancien ministre français en charge de l'écologie qui déclarait en juillet 2007 au *Journal du Dimanche*, que « *l'idée est de se servir du capitalisme pour faire de l'écologie* », si ce n'est selon Aurélien BERNIER, « *l'idée (...) de se servir de l'écologie pour faire du capitalisme* »¹⁵³⁹. La finance carbone fait donc rêver les investisseurs. De plus en plus de sociétés d'investissement s'y implantent, comme le *Climate Change Capital* qui pèse la bagatelle d'un milliard de dollars, ou encore *Cantor CO₂*, filiale du spécialiste de la finance *Cantor Fitzgerald L. P.* créée en mars 2007¹⁵⁴⁰. Tous ces fonds réclament mettre en œuvre le développement durable. Mais il ne faut surtout pas se tromper car ils suivent une logique purement financière, selon des exigences strictes de rentabilité, surtout avec l'opacité la plus complète qui règne à l'intérieur de leurs structures¹⁵⁴¹.

Les enjeux financiers liés au marché de CO₂ ont également entraîné le développement des spéculations boursières sur le carbone.

2. Les spéculations boursières sur le carbone

Les transactions peuvent être soit bilatérales entre deux parties sans intermédiaires, soit de gré à gré, donc menées par des intermédiaires qui perçoivent des commissions à cet effet. Depuis l'été 2005, les transactions de gré à gré représentent plus de 70% des transactions totales¹⁵⁴². Enfin les transactions sur des bourses organisées. C'est une particularité du SCEQE absente des systèmes précédents d'échange de quotas d'émissions, avec l'apparition au premier septembre 2005, de bourses organisées pour les échanges de

¹⁵³⁸ *Ibid.*, p. 76.

¹⁵³⁹ *Ibid.*

¹⁵⁴⁰ *Ibid.*

¹⁵⁴¹ *Ibid.*

¹⁵⁴² ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone ...*, op. cit., p. 121.

quotas d'émissions. Ces plates-formes du marché jouent un rôle fondamental en indiquant des signaux-prix devant garantir la liquidité du marché¹⁵⁴³. Il s'agit de bourses électroniques spécialisées où se confrontent ordres d'achat et ordres de vente de quotas¹⁵⁴⁴. Les bourses organisées proposent des plages horaires d'échange en continu et éliminent les risques de contrepartie pour les entités acheteuses et vendeuses.

Le problème vient du fait que certains industriels ont compris très tôt tout le bénéfice qu'ils pouvaient tirer du dispositif Kyoto, car qui dit marché de CO₂ dit nouvelles possibilités de spéculer. Parmi les premiers à avoir profité du système, on trouve le groupe français Rhodia. Ce géant de la chimie regroupe sept entreprises et emploie environ seize mille salariés. Rhodia a été secoué au printemps 2003 par un énorme scandale financier. En octobre 2004 est ouverte une instruction judiciaire pour « *présentation de comptes inexacts, diffusion d'informations fausses ou mensongères, délit d'initié et recel de délit d'initié* »¹⁵⁴⁵. En moins de six ans, le cours de l'action de Rhodia est passé de 21 euros au moment de son introduction en bourse en octobre 1999, à 1,50 euro en juin 2005¹⁵⁴⁶. Le groupe frôle plusieurs fois le dépôt de bilan. Dans une tentative désespérée de recherche de solution, Rhodia se tourne alors vers la finance carbone. Il dispose en effet de deux sites fortement émetteurs de GES (le protoxyde d'azote (N₂O), l'un en Corée du Sud et l'autre au Brésil. En novembre 2005, le groupe annonce la rénovation des deux usines afin de traiter sa pollution et de fortement diminuer ses émissions de N₂O. En élaborant un plan de 14 millions d'euros d'investissement, Rhodia va générer 77 millions de crédits de tonnes équivalent CO₂ valorisables à hauteur de 200 millions d'euros par an grâce aux mécanismes du PK¹⁵⁴⁷. Le titre progresse de 14% dans l'heure qui suit l'annonce. Bel exemple de spéculation sur le carbone, la valorisation des quotas produits a ainsi permis au groupe de surmonter ses difficultés financières. Depuis lors, les finances de Rhodia sont

¹⁵⁴³ FREMONT (R.), « Les plates-formes de marché et le fonctionnement du système de quotas de CO₂ », *Note d'étude de la Mission Climat de la caisse des dépôts*, juin 2005.

¹⁵⁴⁴ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, op. cit., p. 94. L'ECX (*European Climate Exchange*), le principal opérateur et le plus grand marché spécialisé est basé à Londres, et dépend d'ICE (*Inter Continental Exchange*), une plate-forme dont l'activité principale concerne l'échange de produits pétroliers. L'EEX (*European Energy Exchange*) est basé à Berlin ; il s'agit de l'opérateur de places de marché de l'énergie en Allemagne. Nordpool, BlueNext et PowerNext, sont les bourses d'échange de l'énergie en Norvège et en France.

¹⁵⁴⁵ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, p. 56.

¹⁵⁴⁶ *Ibid.*

¹⁵⁴⁷ *Ibid.*, p. 57.

intimement liées au marché du carbone. Dans son document de référence se rapportant à l'exercice 2006, le groupe expose qu'« *une partie importante des flux de trésorerie de Rhodia sera liée à la production et à la commercialisation des CER (Certified emissions reduction)*¹⁵⁴⁸ (...) ». C'est dans cet ordre d'idées que sera créée en juillet 2006, la société d'investissement *Orbeo*, que *Rhodia Energy Services*, filiale à 100% du groupe détient à parts égales avec la Société Générale d'Énergie, filiale à 100% de la banque du même nom, dans le but d'optimiser les URCE en provenance de Corée et du Brésil en les vendant aux meilleurs prix, afin de sécuriser l'avenir du groupe. Rhodia jongle ainsi entre la vente à terme de ces URCE et celle de ses propres permis délivrés dans le cadre des PNAQ. Fin 2006, la vente des URCE a généré 22 millions d'euros de chiffre d'affaires. La mise de départ du groupe correspondant aux travaux de dépollution était d'ores et déjà multipliée par 1,6 en une année. Le cours de l'action de Rhodia qui s'était effondré suite au scandale financier qui avait secoué le groupe est, grâce au PK, reparti à la hausse et se sera rattrapé, puisqu'il va tripler en l'espace de trois ans. Ce géant de la chimie a donc spéculé avec succès en réalisant d'énormes profits grâce au MDP, et se présente aujourd'hui comme un pionnier du développement durable. Sans doute, il continue de spéculer encore. On assiste de nos jours, à de véritables « *guerres* » entre les fonds d'investissement spécialisés dans le CO₂ pour décrocher des projets générateurs de crédits ou pour les vendre au meilleur prix. Le cas Rhodia nous donne un aperçu des enjeux financiers liés au marché du CO₂. De plus, derrière la maîtrise des quotas d'émissions se cache une autre bataille, elle aussi non moins importante, celle pour le contrôle des technologies de réduction des GES¹⁵⁴⁹. Après avoir pollué gratuitement pendant des années, les multinationales vont réussir le tour de force d'engranger des profits sur le dos du réchauffement climatique.

Un autre élément pervers du marché du carbone est la création des contrats à terme que le groupe Rhodia a d'ailleurs utilisé pour se relever. Un élément marquant du SCEQE comme nous l'avons souligné, est le degré élevé de participation des intermédiaires financiers qui facilitent l'échange de quotas entre les installations contraintes, et ceux-ci ont développé des produits dérivés comme les contrats à terme. Les contrats d'échange de quotas au niveau des bourses sont multiples et incluent en effet des contrats au comptant, c'est-à-dire des échanges dont la livraison physique s'effectue dans les 24 à 48 heures qui

¹⁵⁴⁸ *Certified emissions reduction* (Unités de réduction certifiées d'émissions (URCE)).

¹⁵⁴⁹ *Ibid.*, p. 61.

suivent leur négociation, et les contrats à terme qui sont conclus pour une date future de livraison, un volume et un prix donnés¹⁵⁵⁰. L'habitude a été développée de rendre les contrats de quotas à terme livrables en décembre de chaque année. Alors que les échanges entre entreprises contraintes à des fins de conformité sont la base du système, de nombreuses transactions sont motivées par des considérations purement financières. La caractéristique propre à ces transactions est qu'elles n'impliquent pas nécessairement de transferts réels de quotas. Les contrats à terme d'URCE échangées sur le marché primaire¹⁵⁵¹ comportent le risque de non-enregistrement, de non-atteinte des objectifs de réduction d'émissions et de non-livraison effective des URCE après délivrance à l'acheteur¹⁵⁵².

La situation est encore plus complexe avec le marché volontaire du carbone qui utilise aussi comme le marché institutionnalisé l'accréditation anticipée, c'est-à-dire la vente *ex ante* des crédits. Comme l'a relevé un rapport de l'Université de Tufts aux États-Unis, c'est cette méthode d'accréditation anticipée qui permet aux projets de voir le jour¹⁵⁵³. Ainsi, c'est l'investissement financier dans de telles compensations futures qui va en fait permettre à un projet d'être mis en œuvre. Une certaine opacité semble brouiller les cartes du marché volontaire, ce que confirme un rapport commandé par le gouvernement britannique. En effet, les témoignages reçus révèlent qu'il y a souvent une très faible transparence et disponibilité de l'information donnée par les prestataires de compensation sur la nature et le type des crédits qu'ils mettent en vente¹⁵⁵⁴. Ce rapport sur la compensation pour le compte de la Chambre des Communes au Royaume-Uni reconnaît que les usagers ne sont souvent pas mis au courant du mécanisme d'« *accréditation de la valeur future* »¹⁵⁵⁵ sur lequel fonctionne une partie du marché volontaire. Dès lors, la vente des crédits *ex ante* ne peut éviter le risque que le projet échoue, complètement ou

¹⁵⁵⁰ Les transactions à terme s'effectuent généralement sur le ECX qui est la filiale européenne du CCX américain, alors que les échanges au comptant s'effectuent sur BlueNext.

¹⁵⁵¹ Lancé au début des années 2000 par la BM à travers le *Prototype Carbon Fund* et le gouvernement néerlandais.

¹⁵⁵² ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone ...*, *op. cit.*, p. 252.

¹⁵⁵³ FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, *op. cit.*, p. 64.

¹⁵⁵⁴ *Ibid.*, p. 131.

¹⁵⁵⁵ «*Future Value Accounting*» en anglais. Il s'agit d'une méthode qui consiste à mettre sur le marché, des crédits carbone correspondant à des réductions qui ne seront effectuées que dans le futur. Ces crédits n'ont donc, au moment de leur vente, pas encore donné lieu à de réelles réductions d'émissions de GES.

partiellement, ou se révèle moins additionnel que prévu, rendant ainsi les crédits vendus caducs. Le rapport conclut en soulignant qu'« *il n'est toutefois pas toujours clair qui, dans le marché volontaire, endosse le risque (d'échec des projets)* »¹⁵⁵⁶. Étant donné que le paiement des crédits se fait à l'avance, sur internet et de manière anonyme, il est quasiment impossible d'identifier les responsables en cas d'échec du projet¹⁵⁵⁷. Le décalage temporel qui existe entre la vente des crédits et les réductions correspondantes pose donc des questions au niveau du calcul des réductions, des responsabilités en cas d'échec des projets et du fait que les GES émis participent malgré tout à l'effet de serre en attendant leur compensation. On peut donc affirmer que les mécanismes d'accréditation de la valeur future sont tout sauf une prévoyance. Tels qu'ils sont pratiqués, ils constituent un report de l'action, une manière assez habile d'engranger maintenant des bénéfices d'une action qui aura lieu dans plusieurs années, voire décennies, et peut-être jamais. Si la question se pose aujourd'hui de savoir si l'économie carbone a atteint ces objectifs, pour des auteurs avertis, ce n'est que de l'escroquerie. Il s'agit de gagner davantage de l'argent plutôt que de s'occuper du changement climatique. Toute la gamme des échanges de carbone, compensations et projets MDP et MOC, est fondée sur une comptabilité douteuse, des hypothèses invérifiables, et fournit plutôt de nouvelles manières élaborées d'échapper aux obligations d'agir à domicile, tout en continuant à se faire de l'argent.

En outre, l'inefficacité des mécanismes de projets basés sur la rentabilité vient corroborer cette idée de mécanismes flexibles orientés vers la recherche de profits.

§ 2. LES EFFETS PERVERS DES MÉCANISMES DE PROJET

Les projets générateurs de crédits d'émissions, à l'image du marché du carbone, ont été conçus en tenant compte de leur rentabilité **(B)**. Ce qui a suscité de vives interrogations sur leur additionnalité environnementale **(A)**.

¹⁵⁵⁶ House of Commons Environmental Audit Committee, *The Voluntary Carbon Offset Market: Sixth Report of session 2006-07*, London, 2007, p. 20.

¹⁵⁵⁷ FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, op. cit., p. 132. Par exemple, le rapport 2005 de la Compagnie *Climate Care* fait état de 90 mille crédits vendus, soit autant de tonnes de CO₂, alors que les projets censés leur correspondre ne couvriront, selon des estimations optimistes, que 70 mille crédits. Même si la Compagnie a reconnu, et a affirmé prendre en charge le risque elle-même par la mise en œuvre de nouveaux projets pour compenser les 20 milles crédits non validés, la durée de validation de ces crédits s'en trouverait encore allongée.

A. L'ÉPINEUSE QUESTION DE L'ADDITIONNALITÉ ENVIRONNEMENTALE DES PROJETS

L'additionnalité est une des questions clés de l'« *intégrité environnementale* » de la compensation, et cela vaut aussi bien pour le marché volontaire que pour le marché institutionnalisé. Les projets MDP et MOC reposent sur l'établissement de scénarii de référence¹⁵⁵⁸ crédibles, sur la base desquels va être estimée la « *valeur climatique ajoutée* » des projets¹⁵⁵⁹. Il s'agit en effet d'évaluer de façon quantitative, le bénéfice apporté par un projet par rapport à l'émission ou la non-absorption de GES qui se serait produite si on ne l'avait pas mené à bien (*business as usual*). Les Entités indépendantes accréditées et les Entités opérationnelles désignées doivent évaluer l'éligibilité des projets en se fondant notamment sur cet élément cardinal. Le PK précise d'ailleurs que les activités réalisées dans le cadre de projets doivent nécessairement conduire à des réductions de GES qui n'auraient jamais abouties en l'absence de projets. Or, à l'évidence, ces scénarii de référence (*baselines*) comportent d'importantes incertitudes, et cette question a soulevé de nombreux débats. Même l'OCDE et l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) ont reconnu ces incertitudes. En effet, « *les hypothèses retenues pour déterminer les niveaux de référence et les méthodes utilisées à cet effet (notamment projet par projet, multi-projets) sont des variables indépendantes. Les unes comme les autres peuvent influencer sur la quantité de crédits imputable à un projet donné. (...). Quelle que soit la méthode adoptée, les hypothèses de référence auront sans doute aussi une incidence sur l'efficacité des mécanismes fondés sur des projets en raison de leur effet sur la rigueur du niveau de référence – qui influe sur la quantité de crédits acquis – ainsi que, de ce fait, sur le nombre de projets lancés. Indépendamment de la méthode utilisée, des niveaux de référence rigoureux pourraient réduire le nombre de projets lancés parce qu'ils influencent le coût*

¹⁵⁵⁸ Selon les accords de Marrakech de 2001, le scénario de référence (*baseline*) peut être défini comme : « a) le niveau des émissions effectives au moment considéré ou le niveau des émissions antérieures, selon le cas ; b) le niveau des émissions obtenu en utilisant une technologie qui représente une solution intéressante du point de vue économique, compte tenu des obstacles à l'investissement ; c) le niveau moyen des émissions d'activités de projet comparables entreprises au cours des cinq années antérieures, dans des conditions sociales, économiques, environnementales et technologiques comparables, et dont les résultats les classent parmi les 20% les meilleures de leur catégorie ».

¹⁵⁵⁹ RICHARD (V.), « Le système de vérification : un colosse aux pieds d'argile ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 184.

*des crédits, alors que des niveaux de référence peu rigoureux risquent, à l'évidence, de produire des effets négatifs sur l'environnement »*¹⁵⁶⁰.

Le MDP est comme on le sait, le principal mécanisme du PK. La formule retenue pour les projets relevant de ce mécanisme est que le niveau de référence peut être élaboré selon différentes méthodologies¹⁵⁶¹, mais ajusté à chaque projet individuellement¹⁵⁶². Il repose sur des critères dont certains sont fluctuants ou malaisés à déterminer¹⁵⁶³. Mais ce dispositif qui présente l'avantage de permettre des réductions moins coûteuses, s'est révélé, d'un point de vue pratique assez complexe. En effet il est très difficile d'estimer les émissions évitées à l'avenir que de calculer les émissions réalisées au présent. D'une part, l'élaboration des scénarii de référence est un exercice périlleux que rencontre tout expert qui se livre à des travaux de prévision ou de projection. Dans ces cas, les crédits carbone émis ne correspondant pas à des réductions d'émissions « réelles » et sont une sorte de « monnaie de singe » puisqu'ils n'ont pas conduit à une vraie réduction¹⁵⁶⁴. Prouver l'additionnalité n'est donc pas chose facile, et différentes études montrent que dans bon nombre de projets MDP validés par la Convention climat, l'additionnalité est douteuse, voire totalement fictive, malgré les efforts déployés pour développer des méthodologies rigoureuses¹⁵⁶⁵. D'autre part, il faut s'assurer que les réductions d'émissions ont été réellement menées. Or, compter le carbone n'est pas toujours aisé surtout dans les PED où

¹⁵⁶⁰ OCDE et AIEA, *Mécanismes de Kyoto, modalités, suivi et respect des dispositions. De Kyoto à la Haye*, Doc. COM/ENV/EPOC/IEA/SLT(2001)9, p. 30-31.

¹⁵⁶¹ Comité exécutif du MDP, décision EB27, Annexe 9 : « Methodological Tool. Combined Tool to identify the Baseline Scenario and demonstrate Additionality », disponible sur http://cdm.unfccc.int/EB/027/eb27_repan09.pdf, Consulté le 27 décembre 2012.

¹⁵⁶² Dans un premier temps, le développeur de projet doit déterminer un scénario de référence crédible. Ainsi, en vue de maximiser le montant de crédits carbone généré par le projet, les développeurs de projets ont intérêt à proposer le scénario de référence le plus élevé possible. Fondamentalement, cette approche au cas par cas par projet est problématique car elle crée une incitation perverse à ne pas légiférer en faveur du changement climatique dans les PED, dans la mesure où les lois existantes sont prises en compte dans le scénario de référence.

¹⁵⁶³ Selon la décision 3/CMP.1, Modalités et procédures d'application d'un MDP tel que définit à l'article 12 du PK, *op. cit.*, § 45, « Le niveau de référence est établi : a) Par les participants au projet conformément aux dispositions relatives à l'application des méthodes approuvées et des méthodes nouvelles, énoncées dans la décision 17/CP.7, dans la présente annexe et dans les décisions pertinentes de la COP/MOP ; b) De façon transparente et prudente en ce qui concerne le choix des démarches, les hypothèses, les méthodes, les paramètres, les sources de données, les facteurs clefs et le caractère additionnel, et compte tenu des incertitudes ; c) Projet par projet (...) ».

¹⁵⁶⁴ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone, op. cit.*, p. 202.

¹⁵⁶⁵ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat, op. cit.*, p. 19. La plupart des projets MDP chinois sont critiqués pour leur manque d'additionnalité.

les moyens des administrations environnementales sont très limités. Dans les secteurs de l'agriculture ou de la foresterie surtout, les incertitudes scientifiques sur les mesures sont très élevées¹⁵⁶⁶. Du coup, les garanties que les volumes vendus sur le marché du carbone correspondent aux quantités effectivement réduites sont très faibles. Ceci remet en cause l'intégrité environnementale des systèmes de quotas, c'est-à-dire leur capacité à permettre le respect des objectifs environnementaux. Le MDP est finalement un dispositif complexe, qui ne fait ni beaucoup de bien ni beaucoup de mal au climat¹⁵⁶⁷. Le problème est identique dans le cadre de la MOC, puisque les projets de l'article 6 doivent produire une réduction des émissions ou un renforcement des absorptions « *s'ajoutant à ceux qui pourraient être obtenus autrement* »¹⁵⁶⁸. La détermination du niveau de référence doit tenir « *compte des émissions de tous les gaz provenant de tous les secteurs et de toutes les catégories de sources énumérés à l'annexe A et des absorptions anthropiques par les puits à l'intérieur du périmètre du projet* »¹⁵⁶⁹.

Par ailleurs, certaines défaillances sont dues aux organismes de certification des projets aussi bien dans le MDP que dans la MOC. S'il est vrai que l'additionnalité environnementale est une exigence très difficile à mettre en évidence, il est aussi vrai que les organismes agréés n'ont pas souvent la compétence pour effectuer le contrôle qui leur incombe. Les organismes de certification ont généralement très peu d'informations pour déterminer si le projet conduit effectivement à des économies de carbone. Cela est d'autant plus vrai dans le domaine de la déforestation qui représente actuellement 20% des émissions. Ainsi, en dépit du mécanisme de contrôle des projets MDP, une recherche commandée par le Fonds Mondial pour la Nature (WWF) dont les résultats sont parus en novembre 2007 fait état d'une proportion désastreuse de 40% des projets du marché

¹⁵⁶⁶ Les problèmes méthodologiques sont particulièrement aigus avec certains types de projets. La gestion forestière est un domaine où les investissements sont actuellement peu nombreux. Cela reflète en partie les controverses à propos des projets LULUCF. Les critiques craignaient que les projets forestiers inondent le marché de crédits douteux (étant donné la difficulté de quantifier le CO₂ économisé par l'absorption), incitant les pays à cultiver des arbres rapides sur des plantations industrielles à grande échelle, plutôt que de se concentrer sur les forêts durables et à fondement communautaire. C'est pour cette raison que des restrictions ont été imposées dans la manière d'utiliser les crédits obtenus pour des projets forestiers.

¹⁵⁶⁷ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 204.

¹⁵⁶⁸ Article 6 b) du PK.

¹⁵⁶⁹ Décision 9/CMP.1, *Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du PK*, Appendice B : « *Critères pour la définition du niveau de référence et la surveillance* », § 1.

institutionnalisé qui ne seraient pas additionnels¹⁵⁷⁰. La principale raison serait un certain laxisme dans les procédures de contrôle. Pour contrôler l'additionnalité environnementale, les organismes de certification se bornent généralement à vérifier l'additionnalité d'investissement et l'additionnalité technologique. L'additionnalité d'investissement sous-entend qu'un projet MDP ou MOC doit donner lieu à un investissement supplémentaire par rapport à la situation de référence. Cet investissement supplémentaire est supposé financer la réduction des émissions. Les Accords de Marrakech reconnaissent implicitement que le critère d'additionnalité d'investissement peut être un moyen de prouver l'additionnalité environnementale d'un projet. L'additionnalité technologique est un principe selon lequel un projet MDP doit impliquer un transfert de technologie Nord-Sud. Ainsi, selon ce principe, la technologie utilisée pour réduire les émissions de GES ne peut être présente dans la région du projet, ce qui implicitement implique que la technologie est trop coûteuse ou complexe et que donc, c'est essentiellement la recherche de crédits par des Parties de l'Annexe I qui a motivé l'investissement environnemental. Pourtant, les deux conditions peuvent être vérifiées sans qu'il n'y ait d'additionnalité environnementale du projet. La conséquence, c'est que les URE et URCE sont délivrées sans même s'assurer de l'additionnalité du projet.

En outre, la question de l'additionnalité environnementale soulève celle des « *passagers clandestins* ». Les projets MDP font intervenir deux parties, l'investisseur et le pays hôte, avec des motivations différentes. L'investisseur vise l'obtention d'un grand nombre de crédits d'émissions à un faible coût. Le pays hôte est motivé par une volonté d'attirer de nouveaux flux financiers. La confrontation de leurs intérêts pourrait pousser les deux intervenants à surestimer les émissions ou à introduire des projets conventionnels dans le champ d'application du MDP¹⁵⁷¹. Cette notion de « *passagers clandestins* » traduit ici les risques de voir des projets classiques transformés en projets MDP, d'autant plus que dans le MDP, prétendre qu'un projet est additionnel alors qu'il ne l'est pas sert à la fois l'intérêt du pays investisseur et du PED¹⁵⁷² ; le premier reçoit des crédits d'émissions, tandis que le second reçoit un financement pour un projet qu'il aurait financé lui-même. Dans ce cas, et malgré cet intérêt mutuel, le projet ne débouche cependant sur aucune réduction

¹⁵⁷⁰ FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, op. cit., p. 55.

¹⁵⁷¹ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 93.

¹⁵⁷² GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 128.

additionnelle des émissions. En plus, ces projets peuvent aussi être surévalués, cette surévaluation de l'investissement participant à la fois de l'intérêt du pays investisseur qui reçoit davantage de crédits d'émissions, et de celui qui reçoit l'investissement, puisqu'il reçoit davantage de financement¹⁵⁷³. La motivation du pays investisseur d'obtenir des crédits fictifs est d'autant plus poussée qu'il n'y a pas de limites aux crédits d'émissions que les pays de l'Annexe I peuvent obtenir en participant au MDP. Puisque les PED ne sont soumis à aucune obligation de réduction de leurs émissions, le nombre de crédits d'émissions qu'ils peuvent distribuer est illimité. Chaque tonne de CO₂ dont l'émission est évitée entraîne la création d'un nouveau crédit d'émission. Dès lors, il est techniquement possible à un pays d'atteindre ses objectifs de Kyoto uniquement *via* des projets financés dans des PED, sans avoir à mener des efforts sur le plan domestique.

Le problème de l'additionnalité est encore plus complexe dans les mécanismes volontaires de compensation. En effet, les procédures de vérification dans la compensation volontaire ne sont pas crédibles. La vérification est l'ensemble des procédures par lesquelles les prestataires de compensation tentent de s'assurer que les projets dans lesquels ils investissent sont crédibles et donnent bien lieu aux réductions d'émissions attendues. Ici encore, rien n'est uniformisé et les pratiques varient diamétralement d'une compagnie de compensation à l'autre¹⁵⁷⁴. Certains prestataires ont recours à une vérification interne, ce qui n'est pas du tout normal, alors que d'autres font appel à un tiers indépendant, agréé ou non par les Nations Unies¹⁵⁷⁵. La conséquence, c'est que la plupart des projets d'investissement volontaires ne sont pas additionnels.

En somme, les projets MDP et MOC impliquent des risques d'effets d'aubaine¹⁵⁷⁶ importants dont profitent les pays industrialisés, sans effet réel sur le risque climatique. Même le Conseil exécutif du MDP a reconnu que les niveaux de référence des projets HFC-23 portant sur l'incinération d'hydrofluorocarbones ont été surestimés de manière à

¹⁵⁷³ *Ibid.*

¹⁵⁷⁴ FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, op. cit., p.61.

¹⁵⁷⁵ Pour une évaluation des compagnies de compensation, notamment sur le critère de transparence, voir ADEME, *Les prestataires de la compensation volontaire de gaz à effet de serre : état des lieux*, Paris, 2007.

¹⁵⁷⁶ Les investisseurs reçoivent beaucoup plus de crédits qu'ils ne devraient en avoir.

ce que les porteurs de projet bénéficient davantage de crédits¹⁵⁷⁷. D'ailleurs, de tels projets sont mis en œuvre dans une logique pure de rentabilité.

B. LA LOGIQUE DE RENTABILITÉ DES PROJETS

La logique de rentabilité des projets est matérialisée par les disparités régionales de ces projets (1) et la recherche effrénée de profits financiers (2).

1. Les disparités régionales des projets

La mise en œuvre des projets MDP et MOC présentent d'importantes disparités régionales. La situation est plus alarmante avec le MDP qui est le principal mécanisme de projet de Kyoto. Le problème est que les investisseurs sont attirés vers des régions où résident « *les fruits les plus mûrs* », c'est-à-dire où existent les options les plus faciles et les moins coûteuses, où ils ont d'autres raisons d'investir, et où les institutions sont beaucoup plus solides¹⁵⁷⁸. Ils n'ont pas été attirés vers des États faibles, où les niveaux de pauvreté sont plus élevés, et où il y a moins d'opportunités de retour sur investissement à court terme. En raison de cela, les flux de la finance carbone ont tendance à refléter les flux financiers en général dans le monde en développement. Ainsi, la plupart des projets MDP sont concentrés dans les pays émergents, à savoir la Chine, l'Inde, le Brésil, le Mexique et la Corée du Sud. Ce phénomène provient du fait de la taille et du dynamisme économique de ces pays, mais également du fait des économies d'échelle pour l'identification des projets et d'un climat favorable aux projets MDP. De plus, ces pays sont ceux qui parmi les PED émettent les plus grandes quantités de GES, et donc également ceux où les réductions d'émissions sont les plus importantes. La Chine, l'Inde et le Brésil sont ainsi les pays hôtes leaders en matière de projets MDP, comptabilisant plus de 60% du total des projets enregistrés, et plus de 70% de toutes les réductions d'émissions certifiées émises¹⁵⁷⁹. Il est

¹⁵⁷⁷ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 20.

¹⁵⁷⁸ NEWELL (P. John), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, *op. cit.*, p. 136.

¹⁵⁷⁹ Information disponible sur <http://cdm.unfccc.int/Statistics/> (consulté le 25 mars 2012). Pour certains auteurs, les trois pays émergents captent 81% des URCE issus des projets, avec près de 72% pour la seule Chine qui est le grand gagnant en la matière (BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, *op. cit.*, p. 68). La mise en œuvre d'un encadrement efficace par les pouvoirs publics, le dynamisme du secteur privé chinois et la faiblesse du risque perçu par les investisseurs expliquent cet avantage de la Chine.

particulièrement frappant de constater que l'Afrique reste le parent pauvre dans ce domaine. Pourtant, continent prioritaire des politiques de développement, l'Afrique ne reçoit qu'environ 3% des projets financés dans le cadre du MDP¹⁵⁸⁰ et plus précisément 1,86% des projets MDP enregistrés en 2009¹⁵⁸¹. Ce qui équivaut à 15 millions de tonnes de carbone en crédits, soit 7% des 211 millions du marché primaire du MDP en 2009¹⁵⁸². Les régions les plus pauvres d'Afrique saharienne ne figurent presque pas dans les transactions du MDP. Les projets enregistrés se trouvent en Afrique du Sud et dans les pays du Maghreb¹⁵⁸³.

Le MDP accentue donc la fracture économique entre les pays. Cette situation a d'ailleurs été analysée par la BM dans un rapport spécifique publié en 2006¹⁵⁸⁴. La BM explique d'une façon très claire ce phénomène. En effet, les projets MDP doivent satisfaire les critères d'additionnalité, notamment en démontrant qu'ils génèrent une économie de CO₂ par rapport à un scénario de référence. Or, la plus grande partie de l'électricité produite en Afrique noire l'est à partir de technologies qui n'émettent pas de CO₂, comme l'hydroélectricité. Il n'y a donc aucun intérêt pour une firme à mettre en œuvre des projets d'accès à l'énergie dans cette région du globe, puisqu'ils ne génèrent aucun crédit carbone¹⁵⁸⁵. C'est un problème que la BM cherche d'ailleurs à traiter par le biais de son Fonds d'investissement climatique, et le PNUD par le biais de la Facilité carbone de l'objectif du millénaire pour le développement (OMD), en complément du MDP. Mais le défi à relever reste encore énorme.

¹⁵⁸⁰ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 129.

¹⁵⁸¹ UNFCCC (2009), « Enregistrement des projets par régions », disponible sur <http://cdm.unfccc.int/Statistics/Registration/RegisteredProjByRegionPieChart.html>. (Consulté le 25 mars 2012).

¹⁵⁸² AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 22.

¹⁵⁸³ L'Afrique du Sud, l'Egypte et la Tunisie totalisent près de 85% des crédits générés, et l'Afrique noire 14% (BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance carbone ...*, op. cit., p. 69).

¹⁵⁸⁴ Rapport « *State and Trends of the Carbon Market 2006. A Focus on Africa* », Banque Mondiale, novembre 2006. Le rapport souligne que le premier projet du continent africain a été enregistré fin 2004, alors qu'il en existait déjà 64 dans le reste du monde. Au moment de la rédaction du rapport, 1 274 projets étaient présentés dans les PED. Seulement 36 concernaient l'Afrique, soit 2,8%. Avec une offre limitée de projets à grande échelle, de séquestration de gaz d'enfouissement et aucune opportunité de destruction d'hydrofluorocarbones ou de N₂O, les options lucratives et accessibles qui ont permis à des acteurs comme la Chine de rafler des gains substantiels n'existent tout simplement pas dans les nations les plus pauvres. Cela explique la répartition géographiquement très inégale des bénéfices des projets MDP dans les PED.

¹⁵⁸⁵ *Ibid.*

Le dernier mécanisme flexible du PK, la MOC, est calquée sur le modèle du MDP, mais les investissements doivent être effectués uniquement au sein des pays de l'Annexe I. En pratique, ils sont réalisés essentiellement en Russie, en Ukraine et dans les pays de l'Europe de l'Est, puisque ce sont les seuls pays dont les émissions actuelles sont nettement inférieures à leurs quotas, et qui disposent donc de réserves importantes de quotas d'émissions, le *hot air*, en raison du fait qu'elles ont été constituées non pas grâce à des efforts réels de réduction des émissions, mais à cause de la crise économique qui a touché ces pays après l'effondrement de l'URSS. Ce qui explique logiquement la concentration des projets MOC en Russie et en Ukraine qui disposent des quantités les plus importantes d'air chaud.

Les systèmes de gouvernance du climat ont donc montré leurs faiblesses pour traiter les problèmes de distribution inadaptée des projets et des investissements entre et à l'intérieur des pays. Ils n'ont pas eu la capacité d'orienter les investissements là où ils sont le plus nécessaires et où ils peuvent faire le plus de différence. Ces disparités sont d'ailleurs dues à la recherche de profits financiers.

2. La recherche effrénée de profits

Les investisseurs dans les projets MDP sont énormes et tous sont guidés par l'idée de faire des profits, le système ayant été construit dans une logique pure de rentabilité. Déjà en 1999, la BM créait le premier fonds d'investissement pour les mécanismes de projets prévus dans le PK. Le MDP apparaît donc, non pas comme un instrument de développement, mais comme un outil supplémentaire pour solliciter les investisseurs et les attirer vers des pays dont l'économie est déjà attractive. Pour promouvoir le MDP, une publication mensuelle de deux sociétés de conseil aux entreprises, baptisée « *l'Usine à GES* », comporte une rubrique intitulée « *Des projets pour vos MDP* »¹⁵⁸⁶. Chaque mois, les avantages d'un PED sont vantés aux investisseurs, Thaïlande, Mexique, Afrique du Sud, Brésil, etc. Les tenants d'une mondialisation néolibérale ont trouvé de nouvelles solutions pour s'affirmer davantage. La Chine est de loin la plus intéressée par le mécanisme qu'elle utilise d'ailleurs très habilement. Une tonne de CO₂ évitée en Chine revient en effet en moyenne à trois euros alors que le gisement de tonnes de CO₂ est

¹⁵⁸⁶ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, op. cit., p. 82.

énorme¹⁵⁸⁷. Si l'on ajoute l'avantage stratégique pour une multinationale de pénétrer le marché chinois, on peut comprendre pourquoi le pays accueille quasiment sept projets sur dix. Conscient de sa position privilégiée, le gouvernement chinois a pu dicter un certain nombre de règles visant à maintenir sur son territoire les bénéfices financiers du MDP¹⁵⁸⁸.

La ventilation par type de projets montre elle aussi la large priorité qui est accordée à la rentabilité des investissements. La destruction des polluants qui s'effectue à faibles coûts et rapporte des quantités astronomiques de quotas supplémentaires représentait deux tiers des volumes en 2005, et encore près de la moitié en 2006. La source de ces projets pharaoniques se tarissant, un basculement s'est opéré en 2007 vers la substitution de combustibles, très rentable elle aussi pour les investisseurs. À l'inverse, les énergies renouvelables pèsent très peu car moins rentables d'un point de vue strictement financier, tout comme l'efficacité énergétique qui vise à réduire les consommations d'énergie. Dans ce système, mieux vaut disposer d'une usine fortement émettrice d'hydrofluorocarbone (HFC) ou de protoxyde d'azote (N₂O) et la rénover, plutôt que d'implanter une ferme éolienne ou des capteurs solaires sur une nouvelle installation¹⁵⁸⁹. Les porteurs de projet ont très vite réalisé que les projets HFC-23 étaient très rentables et se sont mis à investir dans ce domaine. C'est ainsi que les investisseurs dans les projets MDP chinois ont pu vendre pour 4,7 milliards de dollars d'URCE en réduisant notamment leurs émissions de HFC-23 pour un investissement d'un montant de seulement 100 millions d'euros¹⁵⁹⁰.

Par ailleurs, la plupart des investisseurs n'ont généralement pas les compétences pour investir dans des projets, et les sociétés qui investissent dans ces projets dans les PED n'ont pas nécessairement besoin de crédits. La *Société Trading Emissions Plc* par exemple

¹⁵⁸⁷ *Ibid.*, p. 71.

¹⁵⁸⁸ *Ibid.*, p. 75. La Chine taxe ainsi les revenus carbone des projets réalisés sur son territoire à des seuils variables, suivant les types de projets, et fixe un prix minimum de vente des crédits générés en fonction des prix observés sur le marché international. Surtout, les projets doivent selon la législation en vigueur, être réalisés par une entreprise chinoise, ou par une entreprise commune (joint-venture, c'est-à-dire une entité formant une nouvelle personnalité juridique, créée par deux entreprises ou plus, détenue à parts variables par ces dernières), dans laquelle la part des capitaux étrangers ne dépasse pas 49%. Il s'agit d'une manière de s'assurer que les bénéfices du MDP seront bien injectés dans l'économie chinoise. Ces mesures sont peu appréciées, mais elles ne découragent pas les investisseurs. Or si nous prenons des pays de l'Afrique noire comme le Togo, le Code de la Zone franche industrielle exonère les investisseurs de plusieurs taxes afin de les inciter à investir dans le pays. Mais peu d'opérateurs économiques s'y intéressent.

¹⁵⁸⁹ *Ibid.*, p. 78.

¹⁵⁹⁰ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 20.

a investi 300 millions de dollars en URCE en passant des accords d'achat de réduction d'émissions avec des développeurs de projets¹⁵⁹¹. *Trading Emissions* n'a pas besoin d'URCE, elle veut juste faire du profit en achetant et en revendant les URCE à un prix plus élevé. Elle prête également de l'argent à des projets et est remboursée en URCE¹⁵⁹².

D'autres études font état de beaucoup de fraudes dans les projets MDP, juste pour accumuler des crédits et ainsi faire des bénéfices. Le 2 juin 2007, *Le Guardian* a publié des éléments d'un rapport du Bureau exécutif du MDP rédigé par un conseiller technique du nom d'Axel MICHAELOWA. L'auteur y fait plusieurs constats tout à fait gênants. Premièrement, les données fournies par les entreprises lors du montage des dossiers MDP se révèlent dans bien des cas totalement fausses. On exagère volontiers le nombre de tonnes de CO₂ économisées et on tente de faire valider des projets non conformes. Deuxièmement, les cabinets d'audit sont généralement incompetents ou très complaisants. Dans le cas du MDP notamment, les Entités opérationnelles désignées (EOD), auditeurs des projets MDP, sont chargées de vérifier que les réductions d'émissions respectent les principes édictés par le Bureau exécutif du MDP. Une fois accepté par l'EOD, le projet est redirigé vers le Bureau exécutif qui le plus souvent l'enregistre comme projet MDP sans vérification supplémentaire. Ces EOD sont des entités indépendantes accréditées par le Bureau exécutif du MDP. Elles se rémunèrent par un « *premium* » sur le permis carbone (prime de risque ou commission)¹⁵⁹³. Ainsi, lorsque le projet n'est pas validé, les EOD ne reçoivent aucune compensation pour les analyses préliminaires réalisées. Ce système incite les EOD à être plus souples sur les projets¹⁵⁹⁴, et les porteurs de projet, à privilégier les EOD les moins chères, qui elles-mêmes réduiraient leurs coûts en effectuant les vérifications les plus rapides possibles¹⁵⁹⁵. Après *l'affaire Enron* dont les truandages financiers ont été largement couverts par l'auditeur *Andersen Consulting*, on aurait pu penser que le Bureau exécutif du MDP aurait étroitement surveillé les pratiques des cabinets d'audit chargés de vérifier les montages des projets¹⁵⁹⁶. En pratique, il n'en est

¹⁵⁹¹ NEWELL (P. John), PATERSON (M.), BAECHELER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 139.

¹⁵⁹² *Ibid.* ; Par exemple, un prêt de 5 millions de dollars peut générer 200 mille URCE par an.

¹⁵⁹³ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, op. cit., p. 22.

¹⁵⁹⁴ Même si le Conseil exécutif du MDP peut décider au vu des audits et en cas de dérives importantes, de ne pas renouveler l'accréditation des EOD.

¹⁵⁹⁵ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, op. cit., p. 22.

¹⁵⁹⁶ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, op. cit., p. 80.

rien puisque Axel MICHAELOWA révèle encore des bourdes monumentales, comme notamment des copier/coller effectués d'un rapport à l'autre et mal corrigés. Si l'on considère le cas de l'Inde, on constate qu'un tiers des projets et 20% des crédits générés n'auraient tout simplement pas lieu d'être, soit une arnaque de 115 millions de dollars et 11 millions de tonnes de CO₂ dans ce seul pays qui ne pèse que 12% du marché carbone¹⁵⁹⁷. Plus globalement, le niveau de trucage est estimé à 20% de l'ensemble des projets qui ont été validés¹⁵⁹⁸.

Finalement, les mécanismes de projet (surtout le MDP) sont à sens unique. La recherche effrénée de gains financiers a complètement occulté le deuxième aspect du MDP à savoir la contribution au développement durable des PED. Contrairement à l'un de ses objectifs initiaux, le MDP ne participe que très peu au développement des pays concernés. Moins de la moitié des projets financés sont accompagnés d'un réel transfert de technologies propres, et la plupart des projets sont concentrés dans les pays émergents. Si les projets d'énergies renouvelables et d'efficacité énergétique qui sont d'ailleurs peu nombreux ont des effets positifs à long terme pour les communautés locales, dans certains cas, le financement MDP surtout les grands projets HFC, a donné une nouvelle vie à des décharges publiques qui deviennent des lieux pour brûler du méthane, à la consternation des communautés exigeant leur fermeture, comme par exemple la décharge « *Ensenada* » en Argentine ou la décharge toxique à Durban en Afrique du Sud¹⁵⁹⁹. De la même manière, les gains prétendus en termes d'emplois, d'utilisation de ressources locales et de bénéfices en termes de santé pour les communautés hôtes sont exagérés et difficiles à vérifier. Le fait que les bénéfices des projets en matière de développement durable n'aient pas de valeur monétaire, comme peuvent en avoir les suppléments d'émissions de GES épargnés, signifie qu'ils ne sont pas prioritaires dans la majeure partie des cas. Il y a même eu de sérieux cas d'impacts sociaux négatifs sur les populations locales pauvres lorsque la terre a été reprise pour servir de réservoir de carbone¹⁶⁰⁰, et comme l'a déclaré un représentant

¹⁵⁹⁷ *Ibid.*

¹⁵⁹⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹⁹ NEWELL (P. J.), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 138.

¹⁶⁰⁰ *Ibid.*, p. 139 et 145. Dans un exemple de ce genre, une compagnie norvégienne intervenant en Ouganda, qui louait ses terres pour un projet de séquestration du carbone entraîna l'éviction de huit mille personnes de treize villages. Le projet dans la *Bukaleba Forestry Reserve* était censé compenser les émissions de GES d'une usine électrique à charbon en construction en Norvège. Les critiques internationales à l'époque empêchèrent le projet de prétendre que les crédits carbone compenseraient

argentin aux négociations sur le climat évoquant les projets MDP dans son pays, « (...) *pas un seul projet MDP n'est vraiment additionnel ou contribue au développement* »¹⁶⁰¹.

Par ailleurs, l'affrontement permanent entre États souverains a eu aussi pour conséquence, de réduire le mécanisme de contrôle de Kyoto à un simple « *jouet politique* ».

SECTION II.

L'ÉCHEC DES MÉCANISMES DE CONTRÔLE

Opérant un véritable « *saut qualitatif* »¹⁶⁰² dans le domaine des techniques de mise en œuvre du droit international de l'environnement, le mécanisme d'observance institue un contrôle systématique, centralisé et intrusif des États signataires au Protocole. Toutefois, si les mécanismes de contrôle en amont basés sur les systèmes de registres et de rapports semblent bien porter leurs fruits, tel n'est pas le cas des procédures en aval incarnées par le Comité d'observance. Cette situation est due à l'intrusion du politique dans le cadre de l'observance des engagements du PK (§ 1), et à la portée limitée des décisions du Comité de contrôle (§ 2).

les émissions de l'usine, mais le projet continua et les arbres furent plantés. Après de longues négociations, les propriétaires norvégiens acceptèrent d'allouer moins de 5% des terrains qu'ils avaient reçus du gouvernement à un « *prix cassé* » à la population locale qui avait précédemment été évacuée. D'après une ONG, les eucalyptus choisis pour le projet semblent avoir été un mauvais choix pour la localité, les salaires des employés étaient très faibles, et l'essentiel de leur travail n'est pas d'origine locale. La finance carbone, au lieu d'apporter des ressources aux populations pauvres, a au contraire renforcé que réduit les inégalités sociales. L'exemple le plus cité est celui du projet de reforestation du *Mount Elgon* en Ouganda, financé par la *Forests Absorbing Carbon Emissions*, fondation basée aux Pays-Bas, et qui opère effectivement comme un fonds d'investissement en compensation carbone pour les compagnies d'électricité hollandaises. Il débuta comme un projet de reforestation en 1994. Il obtint l'accréditation du *Forestry Stewardship Council* pour ses opérations. Plus tard, une autre compagnie hollandaise commença à vendre les crédits carbones issus du projet. Des accusations d'abus de droits de l'homme furent portées sur le projet, avec l'éviction souvent violente par la *Ugandan Wildlife Authority* de familles qui cultivaient ces terres depuis des décennies. Cette affaire dite de la « *Tribue des Bénès* » a fait couler beaucoup d'encre et de salive.

¹⁶⁰¹ Déclaration de Raul ESTRADA-OYUELA, Ambassadeur argentin aux négociations sur les changements climatiques, Buenos Aires, 30 avril 2009.

¹⁶⁰² BOISSON DE CHAZOURNES (L.), Préface à l'ouvrage de VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, op. cit.

§ 1. LA DIMENSION POLITIQUE DE L'OBSERVANCE

La procédure d'observance reste inopposable aux États, ceux-ci ayant refusé pour des raisons politiques d'amender le PK (A). En plus de cela, ils exercent un contrôle permanent sur les activités du Comité, d'où l'absence de son indépendance (B).

A. L'INOPPOSABILITÉ DES MÉCANISMES DE CONTRÔLE DU PK AUX ÉTATS

Le DIE rencontre des difficultés plus générales, propres à l'ordre juridique international. Le besoin d'une hiérarchie et d'une contrainte pour négocier, coopérer, définir des instruments de régulation et les appliquer n'a jamais été aussi vif. Malgré d'importants progrès aussi bien institutionnels que normatifs, la société internationale actuelle demeure une société de juxtaposition d'entités souveraines non hiérarchisées, encore marquées par le *prima* du consentement¹⁶⁰³. L'enjeu de l'amendement du PK est *a priori* légal. Il porte sur la nature juridique du système de contrôle institué par le PK, en semant le trouble sur son opposabilité vis-à-vis des États Parties. Un des paradoxes de l'architecture initiale du PK est qu'il impose aux PI une obligation de réduction chiffrée de leurs émissions, sans pour autant préciser le détail des mécanismes de contrôle en cas de manquement dans l'article 18¹⁶⁰⁴ rédigé à cet effet. Ce manque de clarté avait amené les négociateurs à prévoir que lorsque ces détails seraient connus, ils devraient être adoptés au moyen d'un amendement, s'ils s'avéraient « *liants* » pour les Parties¹⁶⁰⁵. C'est ainsi que l'article 18 pose le principe de la nécessité d'adopter, une fois le Protocole en vigueur, un régime « *approprié et efficace* » de contrôle, eu égard à l'audace des engagements souscrits, mais conditionne son caractère contraignant à un amendement du PK¹⁶⁰⁶ conformément à

¹⁶⁰³ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Sources du droit international de l'environnement », *JC Env.*, n° 1, Fasc. 2000, 2007, p. 18.

¹⁶⁰⁴ L'article 18 du PK dispose en effet que « *À sa première session, la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole approuve des procédures et mécanismes appropriés et efficaces pour déterminer et étudier les cas de non-respect des dispositions du présent Protocole, notamment en dressant une liste indicative des conséquences, compte tenu de la cause, du type et du degré de non-respect et de la fréquence des cas. Si des procédures et mécanismes relevant du présent article entraînent des conséquences qui lient les Parties, ils sont adoptés au moyen d'un amendement au présent Protocole* ».

¹⁶⁰⁵ GAUTHIER (R.), « L'enjeu de l'amendement du Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 215.

¹⁶⁰⁶ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 58 ; BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des accords de Montréal », *op. cit.*, p. 399.

l'article 20¹⁶⁰⁷ qui a le mérite d'être clair et précis et dont les dispositions décrivent les différentes étapes à suivre pour adopter un amendement et le rendre opposable. Ainsi, pour qu'un amendement soit opposable à tous les États Parties, il ne suffit pas que le texte même de l'amendement soit adopté et finalement endossé par au moins trois quarts des États Parties au Protocole¹⁶⁰⁸ ; il faut également que tous ces États l'aient, individuellement et explicitement accepté. Le recours à un amendement, tel que prévu à l'article 18 *in fine*, a donc pour effet de lancer un nouveau processus de ratification¹⁶⁰⁹. Par là même, les États en 1997 se sont assurés que toute décision visant à établir un régime de contrôle contraignant donnerait lieu à une dynamique où chacun serait de nouveau sollicité pour donner ou non son accord à l'opposabilité d'un tel système¹⁶¹⁰. Autrement dit, la condition de l'article 18 *in fine* laisse explicitement la porte ouverte aux États qui finalement décideraient de ne pas vouloir être liés au mécanisme de contrôle.

Pour comprendre la portée et la raison d'être de la conditionnalité introduite par l'article 18, il est nécessaire de se pencher sur le contexte géopolitique de son élaboration. Ses dispositions transcrivent la situation et les tensions géopolitiques entre 1996 et 1997, ainsi que la frilosité des États à s'engager pour l'avenir dans une lutte contre le changement climatique ayant une portée contraignante. Dans ce contexte, la référence faite à l'amendement dans l'article 18 entendait jouer le rôle de « *soupape de sécurité* »¹⁶¹¹ pour les négociateurs.

¹⁶⁰⁷ Les paragraphes 2, 3 et 4 disposent en effet que : « *Les amendements au présent Protocole sont adoptés à une session ordinaire de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole.*

Les parties n'épargnent aucun effort pour parvenir à un accord par consensus sur toute proposition d'amendement (...). Si tous les efforts (...) demeurent vains et qu'aucun accord n'intervient, l'amendement est adopté en dernier recours par un vote à la majorité des trois quarts des Parties présentes et votantes.

Tout amendement adopté conformément au paragraphe [précité] entre en vigueur à l'égard des Parties l'ayant accepté le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date de réception (...) des instruments d'acceptation des trois quarts au moins des Parties au présent Protocole ».

¹⁶⁰⁸ Et non pas seulement les trois quarts des États Parties présents et votants à la session durant laquelle l'amendement aura été adopté, comme le stipule le deuxième paragraphe de l'article 20 du PK.

¹⁶⁰⁹ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques », *op. cit.*, p. 456.

¹⁶¹⁰ *Ibid.*

¹⁶¹¹ GAUTHIER (R.), « L'enjeu de l'amendement du Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 216.

C'est ainsi que depuis 1997, la question de la nature juridique du Comité d'observance du PK n'a pu être tranchée. L'accord politique conclu à Bonn en juillet 2001¹⁶¹² lors de la COP 6 bis a permis de préciser les contours du nouveau régime de contrôle connu sous le nom de Comité d'observance. Il consacre la structure du système et de son Comité. En revanche, il n'a pas traité la question de sa nature juridique, renvoyant la question à la prochaine COP/MOP. Cette question fut d'ailleurs l'un des derniers points à bloquer les négociations. En effet, l'UE avait proposé une alternative à l'article 18. Le texte « consolidé » du Président de la COP 6 bis¹⁶¹³, rédigé pour faciliter la prise de décision, et reprenant sur ce point la décision de l'UE, visait à éviter le recours à la procédure de l'amendement grâce à l'adoption d'une décision qui s'intégrerait dans le PK. Il s'agissait en effet de soumettre la ratification du PK à l'adoption d'un texte consacrant le caractère juridiquement contraignant des mesures consécutives prononcées par le Comité d'observance¹⁶¹⁴. Sans surprise, cette alternative fut rejetée après d'âpres discussions entre l'UE et le Japon notamment, durant la nuit blanche des 22 et 23 juillet 2001¹⁶¹⁵. Afin de ne pas compromettre les accords de Bonn, l'UE a dû céder sur cette question. L'accord arraché à Bonn le 23 juillet 2001 devait être traduit en termes juridiques afin de devenir l'une des modalités d'application du PK. Pour ce faire, deux conférences internationales furent primordiales, la Conférence de Marrakech dite COP 7 en novembre 2001, et celle de Montréal quatre ans plus tard en 2005, la COP/MOP 1. Mais les accords de Marrakech et de Montréal ont maintenu ce flou juridique sur la nature du Comité de contrôle. La Conférence de Montréal¹⁶¹⁶ est d'autant plus importante qu'elle est la première session au cours de laquelle la COP/MOP, organe décisionnel du Protocole, devait s'exprimer sur la question de l'amendement, suite à la demande expresse de l'Arabie Saoudite de l'inscrire à l'ordre du jour, conformément aux prescriptions de l'article 18¹⁶¹⁷. Si l'Assemblée plénière

¹⁶¹² Décision 24/CP.7, Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto, *op. cit.*, Section VIII ; Voir aussi *Earth Negotiations Bulletin*, COP-7 FINAL, Vol. 12 No. 189, IISD, 12 November 2001, p. 2, disponible sur <http://www.iisd.ca/climate/cop7>.

¹⁶¹³ Voir FCCC/CP/2001/2/Add.6, 11 juin 2001, 16 p.

¹⁶¹⁴ VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, *op. cit.*, p. 181.

¹⁶¹⁵ GRUBB (M.), "The Economics of the Kyoto Protocol", *World Economics*, Vol. 4, N° 3, July-September 2003, pp. 143-189.

¹⁶¹⁶ Tenue du 28 novembre au 10 décembre 2005.

¹⁶¹⁷ Proposition de l'Arabie Saoudite pour amender le Protocole de Kyoto, FCCC/KP/CMP/2005/2, 26 mai 2005.

des États Parties au PK a eu le mérite d'adopter et d'approuver le système d'observance et ses mécanismes tels qu'annexés à la décision 27/CMP.1¹⁶¹⁸, permettant ainsi la mise sur pied opérationnelle du Comité d'observance, en revanche, elle « décide d'entamer l'examen de la question d'un amendement au Protocole (...), comme prévu à l'article 18 », afin qu'elle « puisse se prononcer sur cette question à sa troisième session »¹⁶¹⁹, soit en décembre 2007 à Bali. La décision 27/CMP.1 ne tranche donc pas la question de l'amendement du PK. Elle laisse ouverte la question de la nature juridique du système d'observance, la COP/MOP s'accordant deux ans supplémentaires de réflexion pour user de sa prérogative. Elle charge pour ce faire, l'Organe subsidiaire de mise en œuvre d'examiner la question¹⁶²⁰.

Le scénario d'un amendement de l'article 18 du PK est aujourd'hui très peu réaliste compte tenu des tensions existantes entre négociateurs sur le sujet. Pour preuve, depuis la Conférence de Montréal, aucun progrès significatif n'a été enregistré sur l'examen de l'opportunité ou non de procéder à un amendement. Les suites données à la décision 27/CMP.1 se résument à des reports successifs pour considérer le sujet¹⁶²¹.

La majorité des États Parties, UE comprise, semble présentement plutôt encline à vouloir éviter de statuer, du fait des enjeux politiques et stratégiques sous-jacents que soulève la question. La demande officielle de l'Arabie Saoudite d'amender le PK lors de la COP/MOP 1 a révélé au grand jour les divergences de vues et les tensions interétatiques sur la question¹⁶²². D'ailleurs, c'était bien là l'objectif stratégique poursuivi par ce pays, dont la réputation de saboteur des négociations sur le climat n'est plus à prouver¹⁶²³. Sans

¹⁶¹⁸ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du PK*, op. cit., § 1.

¹⁶¹⁹ *Ibid.*, § 2.

¹⁶²⁰ *Ibid.*, § 3.

¹⁶²¹ Tandis que la 24^e session de l'Organe subsidiaire de mise en œuvre (Bonn, mai 2006) renvoie à la présentation d'un rapport oral sur le sujet devant sa 25^e session (FCCC/SBI/2006/L.11/Rev.1, 25 mai 2006), le Président de cette institution dû également renoncer à toute prise de décision au cours de la 25^e session, et conclure à un report pour la 26^e session (*Earth Negotiations Bulletin, COP/MOP2 FINAL*, Vol. 12, N° 318, International Institute for Sustainable Development (IISD), 20 November 2006, p. 14, disponible sur <http://www.iisd.ca/climate/cop12>).

¹⁶²² *Earth Negotiations Bulletin, COP/MOP1 FINAL*, Vol. 12, No. 291, IISD, 12 December 2005, pp. 12-13 et p. 18, disponible sur <http://www.iisd.ca/climate/cop11>.

¹⁶²³ En effet, dans l'historique des négociations sur le climat, l'Arabie Saoudite, membre important de l'OPEP, s'est toujours opposée à toute avancée visant à promouvoir la réduction des GES. Les ONG environnementales du *Climate Action Network* l'ont classé parmi les plus « mauvais » pays durant les négociations sur le climat.

surprise, des pays comme le Japon, traditionnellement opposé à toute idée d'un système de contrôle juridiquement contraignant, se sont de nouveau opposés à la perspective d'un amendement. De l'autre côté, les pays généralement en faveur de l'instauration d'un régime de contrôle fort, comme l'UE, révisèrent leur positionnement « à la baisse », craignant des effets contre-productifs affaiblissant le système d'observance, si la COP/MOP validait le recours immédiat à un amendement¹⁶²⁴. Ce qui aurait eu pour effet un refus de ratification du PK par nombre de pays Parties.

L'inopposabilité du Comité de contrôle de Kyoto aux États se double de la permanence d'un contrôle politique sur les activités de ce Comité, illustrant de fait l'absence de son indépendance.

B. LA « PSEUDO » INDÉPENDANCE DU COMITÉ D'OBSERVANCE

Traditionnellement, en DIE, « le contrôle est du ressort d'organes composés de représentants étatiques, et non d'experts indépendants comme c'est le cas dans le domaine des droits de l'homme (...). Cette pratique traduit le souci des parties contractantes aux accords de protection de l'environnement de se prémunir d'une ingérence externe, dans des espaces de souveraineté encore jalousement protégés, ne faisant pas encore place à un contrôle extérieur et impartial »¹⁶²⁵. Un tel contrôle exercé par un organe politique « limite considérablement la portée de l'exercice et témoigne de la maturité encore limitée du droit international de l'environnement »¹⁶²⁶. S'inscrivant dans cette logique, un contrôle politique est prévu dans le cadre du mécanisme d'observance, dans la mesure où il est fait appel à l'intervention d'organes intergouvernementaux. Les accords de Marrakech se réfèrent en effet explicitement au rôle réservé à la COP/MOP vis-à-vis du Comité de contrôle. Ainsi, la COP/MOP peut intervenir à plusieurs stades de la procédure et de différentes manières conformément à la décision 24/CP.7¹⁶²⁷. Ce qui est surtout regrettable,

¹⁶²⁴ GAUTHIER (R.), « L'enjeu de l'amendement du Protocole de Kyoto », ..., *op. cit.*, p. 223.

¹⁶²⁵ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 59.

¹⁶²⁶ DINH (N. Q.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, *op. cit.*, p. 1435.

¹⁶²⁷ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du PK*, *op. cit.*, Annexe XII. La COP/MOP intervient :

« a) Lorsqu'elle examine les rapports établis par les équipes d'examen composées d'experts au titre des paragraphes 5 et 6 de l'article 8 du Protocole, met en évidence tout problème d'ordre général qui devrait être traité dans les directives générales visées à l'alinéa c) ci-dessous ;

c'est que les décisions prises par le Comité sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant la COP/MOP, l'organe politique du PK. Ainsi, « *la Partie à l'égard de laquelle une décision finale a été prise peut former un recours devant la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole contre une décision du groupe de l'exécution prise en vertu du paragraphe 1 de l'article 3 si elle estime qu'elle n'a pas bénéficié d'une procédure régulière* »¹⁶²⁸. La COP/MOP pourra alors décider, à la majorité des trois quarts des Parties présentes et votantes, d'annuler la décision du groupe de l'exécution¹⁶²⁹. Dans ce cas, elle renverra devant le groupe de l'exécution, la question faisant l'objet de recours. L'ouverture d'un recours politique est apparue comme une concession nécessaire pour faire accepter le mécanisme par les États. La question de l'indépendance politique du Comité et de ses membres, surtout de la chambre de l'exécution se pose ainsi, notamment à chaque fois que le mécanisme d'observance comporte des sanctions économiques qui peuvent entraîner des coûts significatifs, et comme dans le cas du PK, compliquer l'observance future des obligations.

Par ailleurs, même remarquable dans le champ du DIE, le pouvoir de coercition détenu par le Comité de contrôle n'en reste pas moins limité. Les mesures consécutives doivent être adoptées par consensus, et à défaut, à la majorité des trois quarts des membres de la chambre de l'exécution, sans que ceux provenant des Parties soumis à des objectifs contraignants de limitation des GES (Parties visées à l'Annexe I) ne puissent être mis en minorité¹⁶³⁰. La décision 24/CP.7 est d'ailleurs très claire sur la question¹⁶³¹. Certains

b) Examine les rapports de la plénière sur l'état d'avancement de ses travaux ;

c) Donne des directives générales, notamment sur toute question de mise en œuvre susceptible d'avoir des incidences sur les travaux des organes subsidiaires relevant du Protocole ;

d) Se prononce sur les propositions concernant les questions administratives et budgétaires ;

e) Examine les recours et statue sur ces recours conformément à la Section XI ».

¹⁶²⁸ *Ibid.*, Annexe, XI.1.

¹⁶²⁹ PEYRO LLOPIS (A.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto au regard des mécanismes de contrôle du Comité des droits de l'homme », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 299.

¹⁶³⁰ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., Annexe II, § 9.

¹⁶³¹ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du PK*, op. cit., Annexe, Section II, § 9 : « Le Comité n'épargne aucun effort pour que l'accord sur toute décision se fasse par consensus. Si tous les efforts pour parvenir à un consensus sont infructueux, les décisions sont, en dernier ressort, adoptées à la majorité des trois quarts au moins des membres présents et votants. En outre, l'adoption des décisions du groupe de l'exécution se fait à la majorité des membres provenant des Parties visées à l'annexe I présents et votants ainsi qu'à la majorité des membres provenant des Parties non visées à l'annexe I présents et votants ».

auteurs y voient une certaine « *politisation* » des décisions à travers ces règles de vote qui compromettent la légitimité de la procédure dans son ensemble. Elles n'écartent donc pas le risque de décisions politiquement motivées, avec des majorités conformes aux positions des conflits politiques¹⁶³². Cette difficulté de dégager une majorité au sein du Comité a été mise en lumière suite à la communication de l'Afrique du Sud du 26 mai 2006, mettant en cause quinze États qui n'ont pas envoyé à temps leur quatrième communication nationale, et qui ont donc failli à leur obligation de *reporting*. Seules deux décisions de ne pas entrer en matière ont été prises à l'endroit de la Lettonie et de la Slovénie, deux pays qui ont entre temps envoyé leur communication nationale. S'agissant des treize autres Parties retardataires, aucune décision n'a finalement été prise faute de consensus ; ce qui a mis fin à la procédure d'observance. Au regard des motifs qui ont bloqué la procédure, notamment le fait que celle-ci doit être ouverte par « *toute Partie à l'égard d'une autre Partie* », l'Afrique du Sud ou un autre État du G77 et la Chine aurait pu soumettre une nouvelle communication en son nom propre, et visant explicitement et individuellement les Parties retardataires, avec « *informations probantes à l'appui* ». Mais aucun ne l'a fait car un recours collectif est d'une certaine manière plus aisé politiquement. À sa réunion de septembre 2007, la chambre s'est inquiétée des soumissions tardives par les Parties de leurs rapports. Dans son deuxième rapport annuel en septembre 2007, le Comité en plénière notait avec préoccupation que bon nombre de PI n'avaient pas fait parvenir à temps au Secrétariat leur quatrième communication nationale avec les informations nécessaires pour permettre aux équipes d'experts de procéder aux examens¹⁶³³. Il rappelait combien la communication d'informations et leur examen dans les délais prescrits sont essentiels au bon fonctionnement des procédures de contrôle. Le Comité invitait finalement la Réunion des Parties à préciser si elle souhaitait lui demander de prendre des mesures particulières lorsque des retards lui sont signalés par le Secrétariat, comme prévu au paragraphe 139 de l'Annexe à la décision 22/CMP.1. Une décision de la Réunion de Bali fait effectivement écho à cette préoccupation. En effet, la Réunion des Parties y « *constate avec préoccupation que les Parties visées à l'annexe I de la Convention n'ont pas toutes*

¹⁶³² BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *op. cit.*, p. 397. Pour écarter ce risque, il serait indispensable que se développe au sein du Comité, une sorte d'éthique juridique, une « *culture* » de la décision juridiquement fondée.

¹⁶³³ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Le Comité de contrôle du Protocole de Kyoto rend ses premières décisions », *op. cit.*, p. 13.

*soumis en temps voulu leur quatrième communication nationale ni les informations supplémentaires requises au titre du paragraphe 2 de l'article 7 du protocole de Kyoto »*¹⁶³⁴. Toutefois, elle ne demande pas au Comité de prendre des mesures particulières. On le voit bien, le Comité n'est pas libre de ses actions, et le champ de compétence *ratione materiae* et *ratione personae* de la Chambre de l'exécution reste beaucoup plus restreint par rapport à celui dévolu à la Chambre de la facilitation¹⁶³⁵. Elle reste liée par les décisions de la COP/MOP, et si on regarde de près, on s'aperçoit que ce sont les pays qui ne pèsent pas politiquement qui ont jusqu'alors fait l'objet de mesures consécutives.

Une autre question en termes d'éthique juridique concerne le degré de transparence et de publicité. Ici aussi, il existe une difficulté potentielle dans la mesure où le groupe de l'exécution, conformément aux décisions de la COP/MOP, dispose de la prérogative d'écarter l'accès du public aux informations qu'il prend en considération, et de décider que les audiences auront lieu à huis-clos¹⁶³⁶. Facteurs limitant la portée du mécanisme d'observance, ces garde-fous juridiques ménagent les États qui peuvent en jouer pour neutraliser dans une certaine mesure, les pouvoirs du Comité de contrôle¹⁶³⁷, avec le risque de l'absence d'autorité de ces décisions.

§ 2. LA PORTÉE LIMITÉE DES DÉCISIONS DU COMITÉ D'OBSERVANCE

Les marges de manœuvre du Comité de contrôle restent limitées en raison de l'absence de l'autorité juridique de ces décisions **(A)**, et de leur répercussion incertaine dans l'ordre juridique communautaire **(B)**.

¹⁶³⁴ Décision 5/CMP.3, *Contrôle du respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2007/9/Add.1, p. 22.

¹⁶³⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 254.

¹⁶³⁶ Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du PK*, op. cit., Section III, § 6 et Section IX, § 2.

¹⁶³⁷ COLSON (R.), « L'observance des traités sur le changement climatique : une gouvernance des experts par le droit », in ENCINAS DE MUNAGORI (R.) (dir), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, Paris, LGDJ, 2009, p. 173.

A. L'ABSENCE DE FORCE OBLIGATOIRE DES DÉCISIONS DU COMITÉ D'OBSERVANCE

La notion de juridiction internationale présuppose que la décision rendue par un organe de contrôle du respect d'une convention internationale tel le Comité, doit revêtir une texture juridictionnelle. Pour ce faire, la décision en question doit tout d'abord avoir pour fonction de trancher un différend sur la base du DI. Ensuite, la décision doit pouvoir être opposable de façon obligatoire et définitive. Enfin, la décision doit pouvoir être exécutoire¹⁶³⁸. En effet, selon une jurisprudence constante de la CIJ et de la CPJI, un différend est « *un désaccord sur un point de droit ou de fait, une contradiction, une opposition de thèses juridiques ou d'intérêts entre des Parties* »¹⁶³⁹. En outre, aux fins de déterminer s'il existe un différend juridique, la Cour recherche si « *la réclamation de l'une des Parties se heurte à l'opposition manifeste de l'autre* »¹⁶⁴⁰. Même si qualifier de « *différend* » la question de mise en œuvre soulevée par une Partie à l'égard d'une autre Partie semble relever « *a priori d'une gymnastique juridique* »¹⁶⁴¹, les décisions rendues par la Chambre de l'exécution, à savoir la conclusion préliminaire et la décision finale tranchent bel et bien des différends¹⁶⁴². La forte prégnance du contradictoire dans la procédure de non-respect du PK en est la preuve tangible. Elle manifeste clairement l'existence de « *points de vue nettement opposés* »¹⁶⁴³ quant à l'exécution ou la non-exécution d'obligations internationales ou encore d'une « *attitude opposée des Parties* »¹⁶⁴⁴. Même s'il s'agit d'un différend « *par procuration* », dans la mesure où une fois l'examen préliminaire terminé et la décision d'entrer en matière prise, la Partie « *requérante* » s'éclipse au profit du Comité, la décision préliminaire ou finale de la

¹⁶³⁸ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M. M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », *op. cit.*, p. 98.

¹⁶³⁹ CPJI, *Concessions Mavrommatis en Palestine*, arrêt n° 2, 1924, série A, n° 2, p. 11 ; CIJ, *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni)*, arrêt, *CIJ Recueil 1963*, p. 27.

¹⁶⁴⁰ CIJ, *Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, exceptions préliminaires, arrêt, *CIJ Recueil 1962*, p. 328.

¹⁶⁴¹ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (Moïse M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », *op. cit.*, p. 99.

¹⁶⁴² Il apparaît moins évident d'affirmer que la Chambre de la facilitation tranche des différends. Celle-ci a une fonction de conseil et d'assistance et dès lors, l'idée de différend semble a priori exclue.

¹⁶⁴³ CIJ, *Interprétation des traités de paix conclus avec la Bulgarie, la Hongrie et la Roumanie*, première phase, *CIJ Recueil 1950*, p. 74 ;

¹⁶⁴⁴ CIJ, *Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni)*, *op. cit.*, p. 27 ; CIJ, *Sud-Ouest africain (Ethiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud)*, *op. cit.*, p. 328.

Chambre de l'exécution a bel et bien pour fonction de régler un différend relatif à une question de mise en œuvre du PK¹⁶⁴⁵. La procédure de non-respect du PK de même que les mécanismes de contrôle du respect des AEM donnent ainsi naissance à une catégorie de différends *sui generis* difficilement classifiables dans la définition traditionnelle. Le règlement d'un tel différend se fait sur la base du DI. Le DI en question se réfère aux « *dispositions du Protocole de Kyoto et de la décision 27/CMP.1 et d'autres décisions pertinentes de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto* ».

La décision doit pouvoir ensuite être opposable de façon obligatoire et définitive. La décision d'une juridiction internationale produit en effet deux effets matériels particuliers. Elle a d'abord force obligatoire, elle constitue ensuite une décision définitive. Le premier a trait à ce que l'on qualifie d'« *obligatorité* » ou d'autorité de la décision, et le second effet renvoie à l'*immutabilité* de la décision¹⁶⁴⁶. Ce sont ces deux aspects de la décision juridictionnelle qui lui confèrent véritablement la « *res judicata* » ou l'autorité de la chose jugée¹⁶⁴⁷. Ainsi pour DELBEZ, la « *sentence, qu'elle émane d'un arbitre ou d'une juridiction permanente, est obligatoire pour les Parties, qui doivent la considérer comme le règlement définitif de leur différend* »¹⁶⁴⁸. Le principe de la chose jugée est un principe de DI coutumier bien établi. Il fait partie intégrante des principes du contentieux

¹⁶⁴⁵ Le différend portant sur une question de mise en œuvre, il s'agit bien d'un *différend juridique* défini par BASDEVANT comme un « *différend dans lequel s'opposent des prétentions de droit, par exemple prétention d'une partie à un droit contesté par l'autre partie, allégation par une partie d'une obligation à la charge d'une autre partie qui conteste l'existence de cette obligation, contestation sur l'existence, l'interprétation ou l'application d'une règle de droit ou d'un engagement conventionnel. Expression fréquemment employée pour désigner les différends susceptibles de règlement arbitral ou judiciaire* » (BASDEVANT (J.), *Dictionnaire de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 211).

¹⁶⁴⁶ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M. M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », *op. cit.*, p. 101.

¹⁶⁴⁷ Le Groupe spécial dans l'*Affaire Inde – Automobiles* a reconnu l'interdépendance entre les deux caractéristiques du principe de la « *res judicata* » : « *Dans les juridictions internationales où il est applicable, ce principe est généralement interprété comme signifiant qu'une question ayant fait l'objet d'une décision définitive, sous réserve des voies de recours disponibles, doit être considérée comme réglée entre les Parties au différend. Par conséquent, la question qui a été tranchée ne peut pas être soulevée de nouveau dans une autre procédure. Ce principe trouve une application dans la jurisprudence de la Cour internationale de Justice, dont le Statut renferme des dispositions expresses énonçant le caractère obligatoire et définitif des arrêts de la Cour* » (Rapport du Groupe spécial, *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, *op. cit.*). Ces dispositions du Statut de la CIJ auxquelles se réfère le Groupe spécial sont les articles 59 et 60. L'article 59 stipule que « *La décision de la Cour n'est obligatoire que pour les Parties en litige et dans le cas qui a été décidé* », et l'article 60 dispose que « *L'arrêt est définitif et sans recours. En cas de contestation sur le sens et la portée de l'arrêt, il appartient à la Cour de l'interpréter à la demande de toute Partie* ».

¹⁶⁴⁸ DELBEZ (L.), *Les principes du contentieux international*, *op. cit.*, p. 34.

international, et toute juridiction internationale en fait sien. Même les quasi-juridictions internationales telles le système de règlement des différends de l'OMC s'en prévalent, comme l'a précisé le Groupe spécial dans *l'Affaire Inde – Automobiles* : « *La question générale de l'applicabilité du principe de la chose jugée dans les procédures de règlement des différends de l'OMC a une importance systémique* »¹⁶⁴⁹. En ce qui concerne le mécanisme de contrôle du respect du PK, nulle mention expresse n'est faite de l'effet obligatoire et définitif des décisions de la chambre de la facilitation et de la chambre de l'exécution dans la décision 27/CMP.1 et dans le Règlement intérieur du Comité, à l'exception de la mention du caractère définitif de la décision de la chambre de l'exécution si elle n'a pas fait l'objet de recours devant la COP/MOP dans un délai de 45 jours¹⁶⁵⁰. Autrement dit, les décisions du Comité d'observance ne sont pas définitives tant qu'un recours est introduit devant la COP/MOP, et ne revêtent donc pas l'autorité de la chose jugée.

Enfin, la décision doit pouvoir être exécutoire. Il s'agit de « *l'imperium* » dans le mécanisme de contrôle du respect du PK. En plus d'être obligatoire et définitive, la décision rendue par une juridiction internationale se doit d'être mise à exécution. « *Suivant un principe de droit bien établi et généralement reconnu, un jugement rendu par un pareil corps judiciaire (Tribunal administratif des Nations Unies) est chose jugée, et a force obligatoire entre les Parties au différend [...]. Ce jugement définitif ayant force obligatoire pour l'Organisation des Nations Unies [...], l'Organisation est tenue en droit d'exécuter le jugement [...]* »¹⁶⁵¹. Mais ce devoir juridique d'exécution des décisions rendues par les cours et tribunaux internationaux dans l'ordre international est limité du fait de la quasi-inexistence d'un pouvoir coercitif centralisé¹⁶⁵². Finalement une telle exécution relève de la bonne foi des États, sauf dans le système de règlement des différends de l'OMC¹⁶⁵³. La décision 27/CMP.1¹⁶⁵⁴ a cherché à s'inscrire dans une telle

¹⁶⁴⁹ Groupe spécial, *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, op. cit., § 7. 57.

¹⁶⁵⁰ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du PK*, op. cit., Section XI, § 4.

¹⁶⁵¹ CIJ, *Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnités*, Avis consultatif, Rec. CIJ 1954, p. 10.

¹⁶⁵² TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 275.

¹⁶⁵³ En effet, le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends en son article 21, prévoit une phase de contrôle de la mise en œuvre des décisions et recommandations des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, ainsi que la possibilité d'autoriser des sanctions en cas de non-mise en conformité avec ces décisions et recommandations (article 22).

dynamique d'octroi de l'*imperium* au Comité de contrôle à travers toute une panoplie de mesures consécutives allant de l'assistance financière à la suspension de l'admissibilité des États aux mécanismes de Kyoto¹⁶⁵⁵. Même si certaines mesures sont immédiatement applicables comme la suspension de participer aux mécanismes de flexibilité, il n'en demeure pas moins qu'elles ne sont pas définitives, encore que le mécanisme de contrôle comme on l'a souligné précédemment n'est pas opposable aux États. Autrement dit, les décisions du Comité de contrôle n'ont pas de force obligatoire.

Si les décisions du Comité d'observance ne font pas autorité en DIE, qu'en est-il en droit communautaire ?

B. LES RÉPERCUSSIONS DU MÉCANISME D'OBSERVANCE DANS L'ORDRE JURIDIQUE COMMUNAUTAIRE

Il faut souligner qu'il existe aujourd'hui un véritable débat sur la nature du Comité d'observance et la portée de ses décisions dans l'ordre juridique communautaire. Selon une jurisprudence constante, la compétence de la CJCE s'étend à l'interprétation des décisions et des recommandations¹⁶⁵⁶ émanant des organes mis en place par les accords externes que la Communauté européenne a conclus, dans la mesure où elles « *font, au même titre que l'accord lui-même, partie intégrante (...), de l'ordre juridique communautaire* »¹⁶⁵⁷. La CJCE pourrait donc en principe interpréter les décisions des Chambres du Comité d'observance, tout en étant limitée par leurs pouvoirs, au risque de créer un conflit de compétences. Or, la jurisprudence de la CJCE ne reconnaît l'effet liant des décisions et recommandations des organes institués par des accords externes indépendamment de leur statut qu'à celles issues de « *système juridictionnel* »¹⁶⁵⁸ ou de « *cour* »¹⁶⁵⁹, et n'a pas été

¹⁶⁵⁴ Notamment les Sections XIV : Mesures consécutives applicables par la chambre de la facilitation, et XV : Mesures consécutives applicables par la chambre de l'exécution.

¹⁶⁵⁵ Voir *supra*.

¹⁶⁵⁶ CJCE, Affaire C-188/91, *Deutsche Shell c. Hambourg-Harburg*, arrêt du 21 janvier 1993, aff. C-188/91, *Rec.* 1993, p. I-363-383, points 17-19. La Cour a ainsi reconnu sa compétence pour interpréter une recommandation émanant d'un organe institué pour mettre en œuvre un accord externe mixte, considérant que cet acte non obligatoire fait partie de l'ordre juridique communautaire dès lors qu'il présente un rattachement direct avec l'accord externe.

¹⁶⁵⁷ CJCE, Affaire 30/88, *République hellénique c. Commission des Communautés européennes*, arrêt du 14 novembre 1989, aff. 30/88, *Rec.* 1989, p. 3711, point 13.

¹⁶⁵⁸ CJCE, Avis 1/92 du 10 avril 1992, *Projet d'accord entre la Communauté d'une part, et les pays de l'Association européenne de libre échange d'autre part, portant sur la création de l'Espace économique européen*, *Rec.* 1992, p. I-2821.

retenu pour les décisions de l'Organe de règlement des différends de l'OMC, qui est un organe de nature hybride. Celle du Comité d'observance fait débat, et en l'absence de l'adoption de la procédure d'observance par voie d'amendement, les décisions du Comité ne lieraient pas les Parties au Protocole et les organes communautaires, notamment la CJCE. Si l'on peut donc poser à première vue le postulat d'un soutien mutuel des procédures dans le cadre de l'interaction des mécanismes de contrôle international et communautaire, il n'est pas possible pour autant d'écarter l'hypothèse d'une concurrence contre-productive de ces mécanismes qui conduirait à des incohérences, voire à des incompatibilités¹⁶⁶⁰.

En outre, il est important de souligner que dans le SCEQE, ce sont les États membres qui déterminent le régime de sanctions applicables aux violations de la directive quotas, et ils en assurent la mise en œuvre¹⁶⁶¹ marginalisant ainsi le Comité d'observance du PK. Aujourd'hui, en l'absence d'une force contraignante des décisions du Comité d'observance *stricto sensu*, la Communauté européenne tout comme les autres Parties au PK doivent quand même en tenir compte, en application des principes généraux du DI¹⁶⁶², tout au moins en ce qui concerne les décisions du groupe de l'exécution qui devraient avoir, contrairement aux recommandations du groupe de la facilitation, une force obligatoire.

Enfin, on relève beaucoup d'incertitudes liées à l'engagement de la responsabilité internationale de la Communauté européenne conjointement à celle des États membres¹⁶⁶³. Le Protocole prévoit en effet que la responsabilité de la Communauté européenne soit automatiquement engagée, sans qu'il soit nécessaire de rechercher quelle a été sa participation réelle au manquement, et que seuls les États ayant dépassé leur seuil communautaire pourront être tenus conjointement responsables sur la base de leurs objectifs fixés par l'accord de répartition de la charge¹⁶⁶⁴. Les conseils de la chambre de la

¹⁶⁵⁹ TABAU (A.-S.), « Spécificités des techniques de contrôle et de réaction communautaire : quelles perspectives pour le mécanisme d'observance ? », *op. cit.*, p. 289.

¹⁶⁶⁰ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 27.

¹⁶⁶¹ PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, *op. cit.*, p. 37.

¹⁶⁶² Notamment le principe « *Pacta sunt servanda* » visé à l'article 26 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 : « *Tout traité en vigueur lie les Parties et doit être exécuté de bonne foi* », qui fait partie des sources du droit communautaire issues du droit coutumier international.

¹⁶⁶³ TABAU (A.-S.), « Spécificités des techniques de contrôle et de réaction communautaire ... », *op. cit.*, p. 289.

¹⁶⁶⁴ Article 4, § 4 du PK.

facilitation, la publication du non-respect et l'élaboration d'un plan d'action sont des mesures consécutives au non-respect qui devraient pouvoir logiquement être prononcées à l'endroit de la « *bulle communautaire* » sans difficultés majeures. Mais dans les faits, on constate que seul l'État défaillant est sanctionné, sans incidence sur la Communauté. Autrement dit, les décisions du Comité d'observance n'ont pas à proprement parler d'effets dans l'ordre juridique communautaire.

CONCLUSION DU TITRE I

Nonobstant la portée universelle des mécanismes du PK, ce dernier n'emporte pas encore une adhésion consensuelle de toutes les Parties. Le caractère non consensuel du Protocole est lié à des points de vue encore divergents. Bien que toutes les Parties soient d'accord sur les enjeux des changements climatiques et la nécessité de mettre en place un régime climatique efficace et contraignant, le régime international du climat ne fut pas facile à négocier. Les USA et le Japon, principaux pays consommateurs d'énergies fossiles et grands émetteurs de CO₂, et les pays producteurs de pétrole s'étaient en effet longtemps opposés à la conclusion de tout accord qui ambitionne de réduire la production et la consommation de l'énergie fossile, principale source d'émission des GES. De plus, si le régime climatique a été adopté dans la foulée du Sommet de Rio et dans une perspective de développement durable, sa mise en œuvre s'est avérée et s'avère encore aujourd'hui un véritable calvaire. Les divergences, marquées par des intérêts partisans – stratégiques pour certains, économiques ou politiques pour d'autres – sont toujours d'actualité et continuent à marquer fortement le régime climatique international¹⁶⁶⁵. Les principaux acteurs restent donc opposés non seulement sur la répartition de la charge de réduction et les modalités à mettre en œuvre, mais aussi sur le statut dérogatoire accordé aux PED et les aménagements des pays en transition bénéficiaires de l'« *air chaud* ». C'est d'ailleurs la raison majeure qui a amené les États-Unis à se retirer du PK. Tous les pays affirment leur souveraineté et mettent en avant l'intérêt national de telle sorte que le débat sur la transition énergétique est devenu comme une question taboue. La conséquence logique, c'est le non-fonctionnement des mécanismes de flexibilité et la « *politisation* » des mécanismes de contrôle.

Aujourd'hui, les négociations ouvertes sur le post-Kyoto sont dans une impasse. La Feuille de route tracée à Bali en décembre 2007 devait connaître son aboutissement à Copenhague en 2009. Mais cette Conférence s'est soldée par un échec, n'ayant pas permis l'adoption d'un nouvel accord devant succéder au PK après 2012. Faute de consensus entre les délégués des 193 pays présents, la quinzième Conférence mondiale sur le climat s'est achevée par l'adoption d'un texte juridiquement non contraignant, mis au point par les

¹⁶⁶⁵ ROMI (R.), *Droit international et européen de l'environnement*, Paris, Montchrestien, Coll. « Domat », 2005, p. 225.

États-Unis et quatre pays émergents, le groupe des BRICS à savoir la Chine, le Brésil, l'Inde et l'Afrique du Sud. Ce texte affirme la nécessité de limiter le réchauffement planétaire à 2°C par rapport à l'ère préindustrielle mais ne comporte aucun engagement chiffré de réduction des émissions de GES. Afin d'éviter un vide juridique avec la première période d'engagement de Kyoto qui a pris fin en 2012, certains États avec l'UE comme chef de file, lors des Conférences de Durban en 2011 et Doha en 2012, vont acter pour une seconde période d'engagement du PK allant de 2013 à 2020. Il s'agit d'ailleurs d'un préalable pour la participation des PED notamment des grands émergents pour un accord post-2020, dont la signature est prévue en 2015. Mais ce qui est important de souligner, c'est qu'en plus des États-Unis qui de toute façon ne se sont jamais sentis concernés par le PK, certains acteurs clés comme le Japon, le Canada, la Russie et la Nouvelle Zélande ont fait défection, évoquant un accord non équitable en ce sens qu'il n'engage toujours pas les grands pays émergents et les États-Unis. Cette situation complique davantage l'application du PK version révisée – d'autant plus que les pays engagés ne représentent seulement que 15% des émissions mondiales de GES – et surtout hypothèque la probabilité de la conclusion d'un accord post-Kyoto en 2015. Il est donc clair aujourd'hui qu'un accord post-Kyoto ne pourra être obtenu qu'au prix d'efforts et de sacrifices de la part des grands pollueurs et acteurs clés de la lutte contre le changement climatique. Pour cela, il est important de dépasser les clivages et les affrontements afin d'aborder véritablement la question de la transition énergétique mondiale.

TITRE II.

LE DÉPASSEMENT DE L’AFFRONTLEMENT

Aujourd’hui, la question essentielle qui reste posée est celle de savoir quel type d’accord international pourra parvenir à concilier autour de la table, des intérêts aussi divergents que ceux des États-Unis et de la Chine ? La crise climatique appelle une régulation mondiale qui impose la mise en œuvre d’un cadre institutionnel international à la fois simple et performant. L’absence d’un cadre international cohérent et efficace rendrait en effet caduc tout effort unilatéral de réduction des émissions, dans la mesure où la problématique climatique est intrinsèquement globale, et reste à l’origine d’un perpétuel affrontement entre les États. Il est donc nécessaire d’établir des règles du jeu s’imposant à tous, et ce au niveau international.

La première mission des institutions internationales doit être de permettre la détermination d’un objectif global de réduction des émissions. Fixer en quelque sorte des points de passage obligés, qui garantissent à chacun l’absence de « *passagers clandestins* ». Les institutions internationales sur le climat doivent donc être des lieux où l’on peut à la fois discuter de l’ambition commune, mais aussi faire état des progrès accomplis et des efforts qu’il reste à faire. Il faut donc suivre de façon régulière, la mise en œuvre des engagements de chacun. Permettre de comparer les efforts est indispensable pour créer de la confiance, et amener les décideurs politiques à prendre des décisions à la hauteur des enjeux, sans craindre que les règles du jeu ne soient pas les mêmes pour tous¹⁶⁶⁶. De cela découle la deuxième mission d’un cadre international. Au-delà de la transparence, il est nécessaire que le régime international permette de réelles sanctions à l’égard des États ne jouant pas le jeu de la coopération internationale. Il ne faut se faire aucune illusion quant à une autodiscipline des États dans la lutte contre le réchauffement climatique. Les pays ont une incitation forte à sortir d’un accord si celui-ci s’avère être trop contraignant ou trop coûteux¹⁶⁶⁷. Les intérêts nationaux priment le plus souvent sur l’intérêt collectif mondial. Contrairement aux accords sur le commerce international, la

¹⁶⁶⁶ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 98

¹⁶⁶⁷ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 344

sortie d'un accord global climatique n'entraîne pour un pays aucun coût économique, bien au contraire, il a potentiellement beaucoup à gagner¹⁶⁶⁸. Sans même envisager la sortie, le non-respect des engagements est également à craindre en l'absence de sanctions réelles et crédibles. Nous pouvons ici reprendre à notre compte, l'analyse faite par le Professeur Adama KPODAR sur les difficultés d'application du droit international. Il démontre avec pertinence que, « (...) pour que l'impérativité du droit international soit effective, il faut que les avancées normatives substantielles soient accompagnées de celles des moyens organiques de son application et de sa sanction en cas de non-respect »¹⁶⁶⁹. Pour lui, « ... les paralysies institutionnelles sont provoquées par le manque de volonté politique des États pour doter l'ordre international des moyens d'assurer effectivement le respect des valeurs cardinales qu'eux-mêmes ont consacrées »¹⁶⁷⁰.

Un des défauts de conception du PK est précisément l'absence de contraintes juridiques en cas de dépassement de limitation des émissions de GES. Nombre de pays ont quasiment été dans l'impossibilité d'atteindre leurs objectifs fixés à Kyoto¹⁶⁷¹. L'accord international à venir doit donc être juridiquement contraignant, c'est-à-dire aller de paire avec la création de mécanismes d'engagements des États. Il est hautement probable que certains acteurs essaient de passer outre les contraintes définies collectivement pour profiter d'une situation où ils bénéficieraient de l'effort collectif sans y contribuer eux-mêmes. Le comportement typique de « *passager clandestin* » doit donc pouvoir être sanctionné, avec notamment des sanctions commerciales. La troisième grande mission des institutions de coopération internationale est d'organiser les flux financiers et la répartition de l'effort de solidarité en faveur des PED. Résoudre l'équation climatique rend en effet impérieux un transfert financier et technologique du Nord vers le Sud, afin de mobiliser le potentiel de réduction d'émissions sans remettre en cause la satisfaction des besoins essentiels. La question du financement des mesures d'adaptation et d'atténuation dans les PED est plus que jamais à l'agenda.

La mise en œuvre d'un accord post-Kyoto global et équitable prenant en compte tous les paramètres précités permettra donc, tout en servant la cause environnementale, de

¹⁶⁶⁸ *Ibid.*

¹⁶⁶⁹ KPODAR (A.), « L'échelle de normativité du droit international public », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, op. cit., p. 400.

¹⁶⁷⁰ *Ibid.*

¹⁶⁷¹ On peut citer entre autres, le Japon, le Canada ou encore la Nouvelle-Zélande.

dépasser les divergences des États (**Chapitre 1**). Toutefois, un tel accord ne sera viable que s'il est suivi de politiques internes de lutte contre le changement climatique conformes à son esprit (**Chapitre 2**).

CHAPITRE I.

LA NÉGOCIATION D'UN ACCORD POST-KYOTO GLOBAL ET ÉQUITABLE

Alors que les menaces sur l'environnement se mondialisent et que se précise un sentiment d'urgence, malgré le fait que l'espèce humaine soit consciente qu'elle est en train de « *scier la branche sur laquelle elle est assise* », la politique semble souvent en retrait par rapport aux impératifs de protection du milieu naturel dont dépend la sécurité physique, économique et culturelle de nos sociétés. Les émissions mondiales de GES progressent depuis à un rythme soutenu qu'elles dépassent les prévisions les plus pessimistes du GIEC. Entre 2000 et 2008, les émissions mondiales de CO₂ sont passées de 25 à 31,5 gigatonnes de CO₂, et les seules émissions chinoises, de 3 à 7 gigatonnes, soit près des deux tiers de l'augmentation totale¹⁶⁷². Le PK peut donc être considéré comme un premier pas aux effets encore peu concluants, mais qui constitue néanmoins la base d'un régime climatique mondial en construction. Comme tout dispositif innovant, il aura permis dans ses imperfections, de mieux comprendre les avantages et les inconvénients de certains dispositifs. La négociation internationale a donc produit un corpus de règles et d'institutions encore perfectibles, afin de mieux répondre à l'urgence climatique.

Toute réflexion aujourd'hui sur les accords internationaux doit partir du principe que les intérêts nationaux l'emportent la plupart du temps sur l'intérêt collectif. Pour obtenir l'adhésion des pays réticents sur les politiques de lutte contre le changement climatique, la question des compensations doit clairement être mise sur la table des négociations. L'hésitation des négociateurs à aborder ce problème frontalement ne peut que retarder la conclusion d'un accord. Présenter des compensations justes, équitables et efficaces est le seul moyen de trancher le nœud gordien des négociations en cours¹⁶⁷³. Le résultat final des négociations dépendra donc des positions prises par les pays sur les trois principaux sujets

¹⁶⁷² CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 107.

¹⁶⁷³ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 345. Pour TIROLE, un bon accord post-2012 repose sur trois conditions indissociables : d'abord, l'efficacité d'une politique fondée sur un système mondial de quotas échangeables, assurant l'unicité du prix du carbone ; ensuite, la crédibilité des engagements des États qui requiert la mise en place de mécanismes incitatifs et de sanctions, et enfin l'adhésion des principaux acteurs qui peut être obtenue par des allocations initiales de quotas plus généreuses aux États logiquement réticents, en leur laissant le choix de les redistribuer en interne.

à traiter à savoir la demande de financement des PED pour la réduction des émissions et les questions de distorsion de concurrence et de transfert de technologie qui sont intimement liées, et la demande de financement pour l'adaptation¹⁶⁷⁴. Si une réponse satisfaisante n'est pas apportée sur chacun de ces points, on peut d'ores et déjà prédire un échec des négociations. L'architecture la plus satisfaisante du point de vue intellectuel et théorique devrait être construite dans la continuité du PK. Elle intégrerait des améliorations techniques susceptibles de convaincre les États réticents comme les États-Unis, le Canada ou la Chine de se joindre à l'accord. Elle proposerait aux PED, des engagements à la fois ambitieux et adaptés à leurs contextes nationaux¹⁶⁷⁵. Le principal avantage de cette approche serait sa grande cohérence, qui permettrait aux États de faire des liens entre les différents types d'engagements, et donc d'atteindre un niveau d'effort ambitieux¹⁶⁷⁶. Pour atteindre le meilleur accord possible, se pose la question de l'enceinte la plus adéquate pour mener les négociations¹⁶⁷⁷. Toutes les options doivent être prises en compte même si a priori, la voie des négociations dans le cadre de la CCNUCC qui regroupe le plus grand nombre d'États nous semble être la meilleure.

Un accord global et équitable ne peut donc être possible qu'à travers l'implication de tous les acteurs clés de la lutte contre le changement climatique (**Section 1**), et une réforme obligatoire des mécanismes juridiques de Kyoto (**Section 2**).

¹⁶⁷⁴ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 133.

¹⁶⁷⁵ *Ibid.*, p. 107.

¹⁶⁷⁶ Même si son principal défaut sera d'être trop séduisante et trop parfaite au vu du contexte qui est celui de l'économie politique de la négociation internationale.

¹⁶⁷⁷ Les négociations actuelles ont été ouvertes à plusieurs niveaux: outre la CCNUCC et le PK, plusieurs cadres traitent actuellement de la question du changement climatique, en particulier le G8 et le Forum des économies majeures sur l'énergie et le changement climatique lancé par Georges BUSH en mai 2007. Le Plan d'Action de Bali a d'ailleurs insisté sur l'intérêt que présentent ces autres processus, formels ou non.

SECTION I.

L'IMPLICATION DE TOUS LES ACTEURS CLÉS DE LA LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

Comme le soulignent BARRETT et STAVINS, le moyen le plus simple d'éviter de se conformer étant de ne pas participer, la priorité devrait être d'éviter la non-participation ou d'encourager l'accession¹⁶⁷⁸. Le problème en effet n'est pas simplement de forcer la réduction des émissions de GES dans les pays de l'Annexe I ; c'est aussi de convaincre les États-Unis de se joindre au régime, l'UE de ne pas le quitter, le Canada, le Japon, la Russie et la Nouvelle Zélande de revenir dans le régime, et les pays émergents de limiter l'augmentation de leurs émissions, donc d'élargir le nombre de participants au régime. Le dépassement des divergences passe par l'engagement de tous les grands pays émetteurs de GES (§ 1). Mais il est important de le souligner, un tel accord ne sera possible sans la recherche de compromis sur les principaux points de discorde (§ 2).

§ 1. L'ENGAGEMENT DES GRANDS PAYS ÉMETTEURS DE GES

Il est important de relever que sur les cinq principaux pays émetteurs de GES (États-Unis, Russie, Chine, Inde et Brésil), les trois émergents appartiennent au groupe n'ayant aucun engagement contraignant de réduction de leurs émissions. Pourtant, sous peine d'inefficacité au vu des tendances d'émissions, le régime international du climat post-2012 doit être global et ambitieux (B), associant l'ensemble des gros émetteurs de GES y compris les pays émergents et les États-Unis, tout en respectant le principe d'équité énoncé par la CCNUCC (A).

A. L'ENGAGEMENT DES PRINCIPAUX POLLUEURS

L'ensemble des études disponibles démontre que, quel que soit le cadre institutionnel qui lui servira de support, l'objectif de limiter le réchauffement climatique à 2°C à l'échéance 2050 nécessite pour être véritablement efficace, une réduction significative en valeur absolue, des émissions de GES dans tous les principaux pays émetteurs de la

¹⁶⁷⁸ BARRETT (S.), STAVINS (R.), « Increasing Participation and Compliance in International Climate Change Agreements », *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, n° 3, 2003, p. 349 et s.

planète. La défection de l'un ou plusieurs d'entre eux risque *in fine* de remettre en cause les efforts entrepris par les autres pays. C'est pourquoi, outre les pays de l'UE et l'Australie qui sont restées dans le PK amendé, le Japon, le Canada, la Russie et la Nouvelle Zélande qui ont fait défection et qu'on doit nécessairement convaincre de revenir à la table des négociations, il apparaît aujourd'hui indispensable que les pays émergents (1) et les États-Unis (2) acceptent des objectifs chiffrés si l'on veut vraiment dépasser les clivages politiques et mettre en place un régime climatique digne de ce nom.

1. L'engagement des pays émergents

Le PK dans sa première période d'engagement n'a couvert qu'à peine 32% des émissions mondiales de GES¹⁶⁷⁹. En plus, il n'impose aucune obligation de réduction aux PED dont les émissions de GES sont pourtant en augmentation rapide. Si leurs émissions demeurent faibles rapportées par habitant, leur volume devient important en raison du poids démographique et du développement industriel de certains pays¹⁶⁸⁰. Alors qu'en 1990 les pays de l'Annexe I émettaient près de 70% des émissions de GES, ils n'en représentent plus aujourd'hui qu'à peine la moitié¹⁶⁸¹. De fait, la Chine est aujourd'hui en volume le plus gros émetteur de GES¹⁶⁸², et les émissions chinoises représentent de nos jours un quart de celles de la planète. À leur rythme d'évolution actuelle, elles pourraient doubler d'ici à 2030, et dépasseraient alors les quantités limites retenues à l'échelle du

¹⁶⁷⁹ SCAPECCHI (P.), BARBERIS (J.-J.), « Financer les actions d'atténuation du changement climatique dans les pays en développement, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 321.

¹⁶⁸⁰ DEGANS (A.), *Les pays émergents : de nouveaux acteurs*, Paris, Ellipses, « Coll. CQFD », 2011, p. 62. La Chine est le troisième producteur mondial d'énergie derrière les États-Unis et la Russie, mais le deuxième consommateur mondial derrière les États-Unis. Sa consommation a été multipliée par quatre depuis 1980 du fait de son exceptionnelle croissance économique, d'une urbanisation rapide et de l'explosion démographique. La consommation de pétrole était de 230 millions de tonnes en 2003 et a déjà dépassé les 300 millions (probablement 450 millions vers 2020). La Chine est le premier producteur mondial du charbon et deuxième producteur mondial de puissance électrique installée. Mais cela reste insuffisant pour les besoins énergétiques du pays. Un des enjeux majeurs de la Chine aujourd'hui est de trouver des moyens pour s'approvisionner en énergie et en matières premières qu'elle recherche à l'échelle de toute la planète. Pékin est ainsi devenu l'une des villes les plus polluées au monde. Le Japon, voisin de la Chine reçoit régulièrement des pluies acides provoquées par la pollution en Chine. Si le Brésil est bien moins loti en matière énergétique (il n'est pas un grand pays pétrolier ni un grand producteur de gaz naturel), le gouvernement a mis l'accent sur l'industrialisation du pays, avec une gestion des ressources naturelles contraire aux principes du développement durable, d'où des conséquences environnementales énormes (*Ibid.*, p. 12).

¹⁶⁸¹ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 18.

¹⁶⁸² *Ibid.*

monde comme objectif en 2050. Si la Chine devait garder la même structure de production, avec une population consommant « à l'américaine », les émissions de CO₂ chinoises seraient cinq fois plus importantes que celles des États-Unis et égaleraient ainsi les émissions mondiales actuelles¹⁶⁸³. Selon l'*Energy Outlook 2009* de l'AIE, les PED¹⁶⁸⁴, Chine et Inde en tête, seront responsables de 93% de la croissance de la demande énergétique d'ici à 2030¹⁶⁸⁵. De plus, dès lors que la production industrielle des PD s'est délocalisée pour la majeure part vers les pays émergents, la pollution afférente a également été délocalisée¹⁶⁸⁶.

Le problème des PED surtout des grands émergents qui n'ont pas adhéré au PK a constitué une des grandes difficultés de la mise en œuvre du Protocole et de son succès final, le MDP mis en place pour faire participer volontairement ces pays n'étant pas satisfaisant¹⁶⁸⁷. Le quatrième rapport d'évaluation du GIEC démontre à cet égard qu'un engagement des PED est un pré-requis si l'on souhaite atteindre l'objectif 2°C¹⁶⁸⁸. L'approche par étape reconnaît que les PED qui ont ratifié le PK sont loin d'être un groupe homogène. Le groupe dit G77 + Chine comprend à la fois les PMA, parmi les plus pauvres de la planète, et des pays dont le niveau de vie est supérieur à certains pays européens, d'où l'impossibilité d'envisager aujourd'hui une règle uniforme pour tous les PED. Nul ne

¹⁶⁸³ BARREAU (B.), BUBA (J.), « La Chine dans le processus de Copenhague : la difficile inclusion d'un grand émergent », *op. cit.*, p. 227.

¹⁶⁸⁴ L'Afrique du Sud fait aussi partie des pays émergents. Elle est la première puissance économique du continent africain, mais aussi la première puissance diplomatique.

¹⁶⁸⁵ TUBIANA (L.), GUÉRIN (E.), « Les limites environnementales de l'émergence », in *L'enjeu mondial, les pays émergents*, Presses de Sc. Po., 2008, p. 335. Les États-Unis et l'UE représentent 53% du stock d'émissions cumulées de CO₂ liées à l'énergie entre 1990 et 2005, contre seulement 8% pour la Chine. Mais si rien n'est fait pour freiner les tendances actuelles, celle-ci pourrait atteindre un niveau d'émissions de CO₂ par tête égal à celui de l'UE en 2030 (7,9 tonnes), et à cette date, son stock d'émissions de CO₂ cumulées entre 1990 et 2030 sera très proche de celui de l'UE (environ 350 contre 360 milliards de tonnes).

¹⁶⁸⁶ CARMEL (L.), « Le bilan carbone des pays occidentaux sous-évalué », *Le Monde*, 1^{er} avril 2010.

¹⁶⁸⁷ Académie des Sciences, Académie des Sciences Morales et Politiques, *Conséquences scientifiques, juridiques et économiques du Protocole de Kyoto*, *op. cit.*, p. 25.

¹⁶⁸⁸ GIEC, « Mitigation of Climate Change », Contribution du Troisième groupe de travail, in *4^e rapport d'évaluation du GIEC*, *op. cit.* Le quatrième rapport du GIEC (groupe de travail III) suggère que l'atteinte d'un objectif ambitieux (limiter les concentrations de GES à 450 ppm CO₂ eq soit 2°C de température) nécessiterait des réductions absolues d'émissions de la part des pays de l'Annexe I, mais également une « déviation substantielle de leur ligne de base » par rapport aux émissions prévues dans le scénario *business as usual* de la part des PED. Pour les pays de l'Annexe I, ces réductions seraient comprises entre 25 et 40% en deçà des niveaux de 1990 d'ici à 2020, et entre 80 et 90% en deçà des niveaux de 1990 d'ici à 2050.

songe à imposer dans le post-2012 des engagements à l'ensemble des PED. Les PMA¹⁶⁸⁹ notamment ont des niveaux d'émissions très faibles et pour l'essentiel « *de survie* ». Leur contribution à l'effort mondial de réduction peut reposer sur des bases volontaires, et passerait uniquement par le MDP. Si ces derniers n'auront pas à s'engager sur des objectifs de réduction quantitatifs et devront continuer à bénéficier d'une assistance à l'adaptation aux changements climatiques, en revanche, les pays en industrialisation rapide dits pays émergents doivent obligatoirement être astreints à des engagements de réduction¹⁶⁹⁰ ; faute de quoi, l'accord post-2012 ne sera qu'un Kyoto bis d'autant plus que les autres acteurs clés comme la Russie, les États-Unis, le Canada, le Japon, etc. refuseraient à coup sûr, pour des raisons de concurrence internationale, de prendre part à cet accord.

Cette architecture par étape pose la question du critère pour passer d'une catégorie à l'autre. Un tel critère n'existe pas dans le PK et c'est une grande faiblesse¹⁶⁹¹. La distinction pays de l'Annexe I et pays non Annexe I, fondée sur l'appartenance à l'OCDE et qui correspondait à la réalité du monde en 1992 n'a plus de justification aujourd'hui¹⁶⁹². Le principe des responsabilités communes mais différenciées a d'ailleurs été au cœur de la Conférence de Copenhague. Alors que pour les PED, il s'agissait de les exonérer de tout engagement contraignant, les PD dont les États-Unis y voyaient au contraire une responsabilité commune de tous les pays dans l'affaire climatique, avec si possible des obligations différenciées. Loin d'être anecdotique, ce point a catalysé les divergences politiques car il revenait « *à poser la question de ce qui est commun et ce qui est différencié entre les pays développés et les pays en développement* »¹⁶⁹³. Aujourd'hui, il

¹⁶⁸⁹ Pays africains (Afrique noire surtout), ainsi que le Bangladesh, Cambodge, Laos, etc.

¹⁶⁹⁰ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 114.

¹⁶⁹¹ Le Protocole de Montréal sur la couche d'ozone de 1987 contient un critère relativement astucieux: il a donné aux PED une période de grâce de dix ans pour mettre en place les mesures de contrôle des substances réglementées ; néanmoins, seuls étaient éligibles, les pays qui pouvaient prouver que leur consommation par habitant de ces substances était inférieure à 0,3 kg/hab. Un pays qui dépassait ce niveau n'était plus éligible à l'exemption et devait immédiatement mettre en œuvre les mesures d'élimination. Or il a été démontré que certains PED ont fortement réduit leurs consommations de ces substances, juste avant l'entrée en vigueur du Protocole, pour bénéficier de l'exemption, ce qui a augmenté l'impact environnemental du dispositif.

¹⁶⁹² Selon VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 115, le critère pour passer d'une étape à l'autre devrait être fondé sur au moins deux éléments : le PIB par habitant et les émissions par habitant.

¹⁶⁹³ GUÉRIN (E.), WEMAËRE (M.), « Négociations climat : compte-rendu de la Conférence de Barcelone (2-6 nov. 2009) », *IDDRI-Idees pour le débat*, n° 06, 2009.

faut le reconnaître le principe des responsabilités communes mais différenciées a été poussé à l'extrême. En voulant rétablir une justice climatique, il a au contraire conduit à une autre injustice, celle de l'exemption totale des PED de tout objectif contraignant de réduction¹⁶⁹⁴. Ce principe « *écran* » a permis aux PED d'échapper à leurs obligations de réduction alors que déjà en 2020, ils émettront plus de GES que les pays développés¹⁶⁹⁵. On est donc parti du principe des responsabilités partagées à celui des responsabilités exclusives.

Comme on le sait les États-Unis ont refusé de ratifier le PK en raison de l'absence d'engagements pour les PED. À y regarder de près, on peut s'interroger sur la part de vérité de cette critique du PK. L'exemption des PED de tout engagement contraignant est regrettable en ce sens qu'elle les prive d'une intégration rapide dans le marché des permis d'émissions négociables, et prive de ce fait l'humanité toute entière des nombreuses occasions de réduction d'émissions à faible coût qui sont intrinsèquement liées au développement lui-même¹⁶⁹⁶. Le MDP, bien qu'il ait été conçu à cet effet, ne permet pas d'établir cette participation sur une échelle suffisante, du fait des coûts de transaction très élevés, et de la grande difficulté à définir des scénarii de référence crédibles, des difficultés et coûts inhérents aux mécanismes basés sur les projets¹⁶⁹⁷. Aujourd'hui, même au sein du G77, les positions divergent. Le statut dérogatoire des pays émergents, et en particulier de la Chine, devenue en 2007 le premier émetteur mondial de GES fait de plus en plus débat. Le Groupe africain tient ainsi au respect d'un « *pare-feu* » entre les engagements des pays développés et ceux des PED, mais demande néanmoins une participation plus active des pays émergents à la lutte contre le changement climatique¹⁶⁹⁸.

La question de la réduction des émissions de GES doit en définitive concerner non seulement les PI, mais de plus en plus les grands pays émergents. Certes, s'il est juste de

¹⁶⁹⁴ Sur cette question de la justice climatique, voir particulièrement la thèse de FLIPO (F.), *En quoi la crise environnementale contribue-t-elle à renouveler la question de la justice ? Le cas du changement climatique*, *op. cit.*, p. 182 et s.

¹⁶⁹⁵ MICHELOT (A.), « À la recherche d'une justice climatique », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, *op. cit.*, p. 205.

¹⁶⁹⁶ PHILIBERT (C.), « Spécificités du changement climatique et implications pour les négociations internationales », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, *op. cit.*, p. 254.

¹⁶⁹⁷ *Ibid.*, p. 255.

¹⁶⁹⁸ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », *op. cit.*, p. 173.

chercher à réduire le déséquilibre des niveaux d'émissions par habitant entre PI et PED, les objectifs communs de réduction drastique ne pourront être atteints sans impliquer à moyen terme les pays émergents, surtout des pays comme la Chine et l'Inde, dont le poids passerait en trente ans, de 18 à 25% des émissions mondiales selon l'AIE¹⁶⁹⁹. Le succès du Protocole de Montréal auquel se réfère en partie le PK résulte du fait que les pays développés aussi bien que les PED ont pris des engagements contraignants d'élimination des substances qui appauvrissent la couche d'ozone, enserrés dans des calendriers précis, et contrôlés internationalement dans le cadre d'une procédure de non-respect¹⁷⁰⁰. Les PED ont bénéficié toutefois de délais plus longs et d'une aide financière pour atteindre leurs objectifs. Le Protocole qui en 2007 a permis de réduire de 97% la consommation et la production des substances qui appauvrissent la couche d'ozone, est salué comme le plus grand succès du DIE¹⁷⁰¹.

L'engagement des grands émetteurs de GES doit nécessairement inclure aussi les États-Unis.

2. L'engagement des États-Unis

Alors qu'ils sont le principal émetteur de GES parmi les PI, les États-Unis ont refusé de ratifier le PK, se plaçant dans la situation d'un « *passager clandestin* »¹⁷⁰². Le retrait américain sonna comme un coup d'arrêt pour le PK¹⁷⁰³, la défection américaine ayant rendu le Protocole quasi inopérant dans la mesure où les États-Unis comptent pour un pourcentage important des obligations de réduction des pays de l'Annexe B pour la première période d'engagement. Le PK a donc eu force exécutoire après la ratification russe, mais n'a pas permis d'avancer de manière décisive dans la gestion de la crise climatique. En effet, toute l'économie du PK repose sur la présence et l'effort américains. Principaux responsables des émissions de CO₂ dans le monde, les États-Unis ont souscrit des engagements de réduction de 7%. Leur présence aurait donc fortement amélioré les

¹⁶⁹⁹ TROCHET (J.-M.), « Le marché de CO₂ en Europe », *op. cit.*, p. 71.

¹⁷⁰⁰ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 70.

¹⁷⁰¹ *Ibid.*

¹⁷⁰² « *Free rider* » en anglais.

¹⁷⁰³ En fait, comme l'a prouvé la ratification russe en octobre 2004, la non participation américaine ne condamne pas le dispositif sur le plan institutionnel, mais sur le plan de l'efficacité.

performances environnementales de l'accord. Qui plus est, leurs achats auraient assuré un niveau élevé du prix international du carbone sur le marché des permis, vraisemblablement de 100 à 200 euros la tonne au lieu de 20 à 30 euros actuellement¹⁷⁰⁴. Ainsi, avec le retrait américain, l'incitation financière à limiter les émissions de CO₂ a été de dix à quinze fois plus faible¹⁷⁰⁵.

Aujourd'hui, les États-Unis restent le deuxième émetteur mondial de GES derrière la Chine en termes d'émissions totales et le premier en termes d'émissions par habitant. Autrement dit, le refus américain de prendre part à un accord post-2012 rendrait ce dernier caduc, et n'inciterait pas les autres Parties dont les pays émergents à adhérer. La participation des États-Unis est donc plus qu'indispensable, surtout qu'il reste aujourd'hui le seul pays en mesure d'assurer le leadership nécessaire au respect d'un accord collectif ambitieux¹⁷⁰⁶. Il est donc heureux que les États-Unis, après avoir longtemps été un « *paria* » de la coopération internationale sur le climat, soient revenus à la table des négociations, et désirent retrouver un leadership dans ce domaine de leur politique étrangère¹⁷⁰⁷. En février 2008, les États-Unis ont déclaré être « *prêts à des obligations internationales contraignantes de réduction des émissions de gaz à effet de serre dans le cadre d'un accord global par lequel toutes les grandes économies prendraient des engagements similaires* »¹⁷⁰⁸. L'arrêt de la Cour Suprême américaine du 2 avril 2007 dans la célèbre *Affaire Massachusetts c. EPA*¹⁷⁰⁹ a de ce fait envoyé un signal fort de ce point de vue aux autorités fédérales, et déjà en décembre 2007, les États-Unis ont adopté une nouvelle législation ambitieuse sur l'amélioration énergétique¹⁷¹⁰. Aujourd'hui, la condition posée par les États-Unis est que les PED et plus particulièrement les grands pays

¹⁷⁰⁴ FAUCHEUX (S.), JOURNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 100.

¹⁷⁰⁵ *Ibid.*

¹⁷⁰⁶ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 101.

¹⁷⁰⁷ La Conférence de Bali en 2007 a marqué le retour des États-Unis dans les négociations. Beaucoup d'observateurs tablent sur une ratification américaine de l'accord qui remplacera Kyoto ; mais il ne faut pas oublier que le président OBAMA reste contraint par la résolution *Byrd-Hagell* votée par le Sénat en 1997, et qui interdit toute ratification d'un accord qui entraînerait des conséquences trop lourdes pour l'économie américaine, et qui ne comporterait pas d'effort significatif de la part des PED.

¹⁷⁰⁸ « Les États-Unis se disent prêts à un accord contraignant de réduction des émissions », *Le Monde*, 27 février 2008.

¹⁷⁰⁹ Il s'agit du célèbre arrêt qui recommande vivement à l'*Environmental Protection Agency (EPA)* de réglementer les émissions de GES (voir infra).

¹⁷¹⁰ *Energy and Security Act, La lettre de l'économie du changement climatique*, Caisse des dépôts et consignation, Mission climat, n° 1/2008, p. 2.

émergents se voient également imposer des contraintes, pour ne pas fausser les règles de la concurrence internationale. C'est bien pour cette raison qu'ils n'avaient pas ratifié le PK.

Si tous les gros pollueurs ont l'obligation d'adopter des cibles de réduction dans le nouvel accord post-Kyoto, il est important sinon indispensable que ces engagements soient beaucoup plus ambitieux, au risque de tomber dans un Kyoto bis qui a montré ses limites en matière de lutte contre le changement climatique.

B. LA NÉCESSITÉ D'ENGAGEMENTS DE RÉDUCTION PLUS AMBITIEUX

L'accord de Kyoto, s'il a le mérite d'exister, il s'est soldé par un échec. Le PK est une première esquisse de coopération internationale en matière climatique, et comme tout premier « *jet* » d'une régulation de cette ampleur, il présente des écueils que le prochain accord devra tenter de surmonter¹⁷¹¹. Il est notamment critiqué pour son manque d'ambition car il n'a entraîné qu'une inflexion à la marge de la trajectoire d'émissions en 2012. Le futur régime doit être suffisamment ambitieux pour répondre à ce que recommandent les scientifiques du GIEC. Ce qui implique de s'engager à réduire de manière drastique les émissions à moyen terme, soit en 2020 (ce qui n'est plus possible aujourd'hui avec la défection de certains grands pollueurs), pour pouvoir garder les trajectoires d'émissions sur la bonne pente sur le long terme c'est-à-dire 2050. Pour avoir environ une chance sur deux de limiter l'augmentation de la température à 2°C, il faut que la concentration des émissions de GES soit stabilisée aux alentours de 450 ppm¹⁷¹² de CO₂ équivalent carbone, ce qui implique une réduction massive des émissions et permet ainsi d'en déduire un objectif global de réduction d'au moins 50% en 2050 par rapport au niveau d'émissions de GES en 1990¹⁷¹³. Pour atteindre un tel objectif, le « *pic* » des émissions globales doit survenir avant 2020-2025 au plus tard, seule condition pour que les trajectoires d'émissions permettent à terme la réalisation de l'objectif global. Ainsi, si les émissions cumulées ne doivent pas dépasser 1750 gigatonnes de CO₂ équivalent carbone en 2050, en termes de trajectoires, cela requiert d'émettre moins de 44 à 48 gigatonnes

¹⁷¹¹ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 17.

¹⁷¹² Parties par million.

¹⁷¹³ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 150. Il est à noter que pour minimiser le réchauffement à 2°C avec cette fois 70% de probabilité, il faudrait stabiliser les émissions à 400 ppm, alors que nous avons déjà atteint plus de 380 ppm de nos jours (*Ibid.*, p. 151).

d'émissions annuelles globales en 2020, 35 gigatonnes en 2030 pour arriver à 20 gigatonnes en 2050¹⁷¹⁴.

Le Sommet du G8+5¹⁷¹⁵ à Heiligendamm en Allemagne en juin 2007 a pris acte de la double nécessité de parvenir à des réductions substantielles des émissions de GES et de fixer un objectif mondial. Il a suggéré un niveau de réduction mondial de 50% en 2050 par rapport aux niveaux de 1990, engagement qui sera entériné lors du Sommet de Toyako en juillet 2008¹⁷¹⁶. Cet objectif nécessite bien sûr une réduction beaucoup plus substantielle des pays développés, et est compatible avec le facteur 4 français (75% des réductions d'émission), la cible américaine de 80% par rapport à 2005, et la plupart des autres objectifs annoncés pour 2050¹⁷¹⁷. Toutefois, les objectifs volontaires affichés et actions déclarées par les États à l'horizon 2020 dans l'Accord de Copenhague/Cancún compliquent les efforts à long terme. D'après le rapport du PNUE publié en 2010¹⁷¹⁸, la somme de ces engagements ne permettra pas de limiter l'augmentation de la température moyenne à 2°C comme suggéré par le GIEC. Aujourd'hui, seule l'UE reste résolument engagée sur la voie tracée à Bali à travers le paquet énergie-climat de 2009 qui envisage une réduction de 20 à 30% d'ici à 2020, et 80% à 2050 par rapport à 1990 si les autres pays développés et émergents s'engageaient également. Il faut donc que tous les acteurs clés y mettent de la volonté afin de parvenir à des objectifs beaucoup plus ambitieux et en mesure de servir la cause environnementale.

Avec des objectifs plus ambitieux, il serait préférable d'augmenter la durée de la période d'engagement qui est de cinq ans pour la première période. Des périodes d'engagement plus longues (dix à quinze ans par exemple) permettraient de donner plus de certitude aux industriels, mais aussi plus de flexibilité aux investisseurs. Elles auraient aussi l'avantage d'atténuer les fluctuations de court terme sur les émissions qui résultent

¹⁷¹⁴ *Ibid.*

¹⁷¹⁵ Comprenant les pays du G8 plus cinq grands pays émergents : Afrique du Sud, Brésil, Chine, Inde et Mexique.

¹⁷¹⁶ Voir le volet « *Environnement et changement climatique* » de la Déclaration des Chefs d'État et de gouvernement du G8 à Toyako, le 8 juillet 2008, disponible sur www.ambafrance-ch.org/spip.php?article945 (Consulté le 24 décembre 2012).

¹⁷¹⁷ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 11.

¹⁷¹⁸ PNUE, « *The Emissions Gap Report* », novembre 2010, disponible sur www.unep.org/publications/ebooks/emissionsgapreport/ (consulté le 10 janvier 2013).

des cycles économiques, des changements structurels et des conditions climatiques¹⁷¹⁹. La deuxième période d'engagement du PK prend en compte cet aspect en rallongeant la période de 2013 à 2020, avec donc trois années supplémentaires. La Commission européenne a même avant l'amendement du PK en 2012, rallongé la troisième période d'engagement du marché européen de trois années jusqu'en 2020, en vue de donner plus de visibilité aux acteurs du marché ainsi qu'aux exploitants.

En dehors de l'implication de tous les acteurs clés de la lutte contre le changement climatique, certaines questions restées en suspens doivent pouvoir trouver de solutions.

§ 2. LA RECHERCHE DE COMPROMIS SUR LES POINTS DE DISCORDE

Les négociations climatiques sont confrontées à une diversité d'intérêts à prendre en compte et à une complexité des propositions en débat sans équivalent. Le G8 s'est aujourd'hui emparé du sujet climatique depuis février 2006, ce qui a débouché sur le « *dialogue G8+5 sur le changement climatique et l'énergie* » qui rassemble non seulement les États membres du G8, mais également les pays émergents les plus significatifs. Le dialogue est censé appuyer le processus de lutte contre le changement climatique engagé par les Nations Unies¹⁷²⁰. Une solution mondiale peut donc être recherchée dans ce cercle restreint qui pour y arriver ne doit pas occulter les principaux points en suspens notamment la question de la compétitivité des entreprises (A), et les revendications des PED sur la question du financement et des transferts technologiques (B).

A. LA QUESTION DE LA COMPÉTITIVITÉ DES ENTREPRISES NATIONALES

La question de la compétitivité des entreprises est intrinsèquement liée au problème des fuites de carbone (1), et nécessite aujourd'hui des alternatives qui peuvent être recherchées dans l'harmonisation de la contrainte carbone et l'instauration des ajustements aux frontières (2).

¹⁷¹⁹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 110.

¹⁷²⁰ Déclaration d'Heiligendamm (2007).

1. Le problème des fuites de carbone

Dans le cadre de la politique climatique internationale, la notion de compétitivité c'est-à-dire la capacité de vendre (maintien ou accroissement des volumes) et de faire des profits revêt une importance particulière pour les États et les entreprises. La cause ultime réside dans le dilemme auquel sont confrontés les gouvernements qui s'engagent à réguler les entreprises pour limiter leurs émissions, mais qui veulent également s'assurer que leurs entreprises ne sont pas désavantagées sur les marchés européens et internationaux. Si des notions de *dumping environnemental*¹⁷²¹ sont souvent avancées pour expliquer la délocalisation des entreprises utilisant de la main d'œuvre peu qualifiée et des procédés polluants du Nord vers le Sud, l'attractivité supposée des législations des PED n'est pas la seule raison¹⁷²² ; il s'agit également d'échapper aux contraintes environnementales trop sévères au Nord à travers les modes de régulation mis en place par certains États. La délocalisation de ces activités entraîne du coup la délocalisation de la pollution du Nord vers le Sud¹⁷²³.

La politique européenne souffre aujourd'hui de l'absence de politique équivalente chez ses principaux partenaires économiques (pays émergents et autres pays industrialisés comme les États-Unis). La politique de réduction mise en œuvre depuis 2005 en Europe est unilatérale. Outre le fait que l'UE ne peut pas à elle seule résoudre le problème du changement climatique, la politique de l'Union entraîne des conséquences majeures sur le positionnement concurrentiel des entreprises européennes¹⁷²⁴. La mise en place d'engagements contraignants et ambitieux pour les industries européennes se répercute mécaniquement sur leurs coûts de production, diminuant de ce fait leur compétitivité¹⁷²⁵. Cette perte de compétitivité se traduit par des pertes de parts de marché et des délocalisations¹⁷²⁶. Dans les deux cas, l'intégrité environnementale de la politique

¹⁷²¹ Le *dumping environnemental* peut être défini comme la décision d'entreprises de s'implanter, pour fournir le marché domestique, dans des pays où les normes environnementales sont clairement inférieures à celles du pays d'origine.

¹⁷²² ROUSSEAU (S.), « Mondialisation et délocalisation des activités polluantes », in SERFATI (C.) (dir.), *Mondialisation et déséquilibre Nord-Sud*, Bruxelles, éd. P.I.E.-Peter Lang, 2006, p. 163.

¹⁷²³ *Ibid.*, p. 176.

¹⁷²⁴ TROCHET (J.-M.), « Le marché de CO₂ en Europe », *op. cit.*, p. 73-74.

¹⁷²⁵ GALKO (É.), « Fuites de carbone », Complément 3C, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, *op. cit.*, p. 286.

¹⁷²⁶ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p. 78.

européenne s'en trouve compromise. En d'autres termes, si la mise en place d'un prix élevé du CO₂ en Europe encourage les industriels à déplacer leurs productions dans des pays sans contrainte carbone, les politiques carbone seront non seulement très mal vécues économiquement et socialement, mais aussi inefficaces au plan écologique, puisque les émissions seraient alors tout simplement déplacées¹⁷²⁷. Ce phénomène appelé « *fuites de carbone* » est aujourd'hui une question majeure dans les négociations des politiques carbone. Il cristallise en effet la question climatique autour des enjeux d'emploi et de compétitivité économique, et rend les décideurs économiques et les politiques très frileux¹⁷²⁸. Aucun État ou groupe d'États ne pourra se payer le luxe de faire décliner durablement la compétitivité de ses entreprises au motif d'une régulation environnementale, sauf à risquer de susciter un rejet massif de la part du corps social. Ce qui amène les États à offrir des allocations généreuses pour aider des secteurs particuliers à se développer, ou à les exempter carrément du système¹⁷²⁹. Même le Conseil Constitutionnel français admet les « *réductions de taux de contribution carbone ou des tarifications spécifiques* » si elles sont justifiées « *par la poursuite d'un intérêt général, tel que la sauvegarde de la compétitivité des secteurs économiques exposés à la concurrence internationale* »¹⁷³⁰, et l'Allemagne exonère quant à elle plus de deux mille entreprises de la taxe sur la transition énergétique pour des raisons de compétitivité¹⁷³¹.

La question des délocalisations reste extrêmement sensible dans un contexte où les gouvernements des pays développés sont précisément préoccupés aujourd'hui par les pertes de compétitivité de leurs industries vis-à-vis de celles des pays émergents. On l'a d'ailleurs vu dans le cadre du SCEQE où les entreprises a priori les plus exposées à la concurrence internationale¹⁷³² ont reçu des quotas généreux pour ne pas entraver leur compétitivité. Selon l'article 27 de la directive quotas, les États membres ont la possibilité d'exclure certaines installations du marché, et ceux-ci vont donc jouer sur cette disposition

¹⁷²⁷ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 211.

¹⁷²⁸ *Ibid.*

¹⁷²⁹ NEWELL (P. J.), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 157.

¹⁷³⁰ C.C., Décision n° 2009-559 DC, 29 décembre 2009, *Loi de finances pour 2010*, JORF, 31 décembre 2009, p. 22995.

¹⁷³¹ *France 24*, Journal télévisé du 11 juin 2014,

¹⁷³² Il s'agit des activités industrielles à forte intensité énergétique, la cimenterie, l'industrie du verre et de la céramique, la sidérurgie, la papeterie, l'industrie pétrochimique, le raffinage de pétrole et l'aluminium.

pendant les deux premières phases du SCEQE pour exclure certaines installations et activités pourtant très émettrices de GES¹⁷³³. Le critère d'exposition à la concurrence internationale a ainsi émergé comme base de l'allocation. La quasi-totalité des États membres anticipant un déficit de quotas l'ont transféré en totalité au secteur électrique. En revanche, les installations des autres secteurs se sont vues allouer des quotas équivalents à leurs émissions estimées¹⁷³⁴. La raison est double, d'une part, la réduction des émissions semble plus facile et moins coûteuse pour les installations du secteur électrique ; d'autre part et surtout le secteur électrique n'est pas confronté à une concurrence extérieure à l'Europe qui pourrait entraîner des délocalisations¹⁷³⁵. Il y a donc de bonnes raisons d'attribuer tous les déficits de quotas au secteur électrique. Le principe d'un traitement plus favorable des installations soumises à la concurrence internationale, établi dès l'allocation de la première période, est devenu la base d'une différence claire de traitement de l'allocation post-2012 qui n'a pas dérogé à la règle. Le problème des fuites de carbone se pose donc pour tous les secteurs économiques qui sont affectés par la valorisation des émissions de GES et dont les productions peuvent être délocalisées. Un dispositif réduisant les risques de fuite de carbone devrait donc s'appliquer à l'ensemble des produits concurrencés par des productions internationales, et dont la fabrication est soumise directement ou indirectement à une contrainte carbone, d'où la nécessité de proposer des alternatives.

2. Les alternatives au problème de compétitivité

La résolution du problème des fuites de carbone passe par l'harmonisation de la contrainte carbone pour tous les principaux acteurs **(a)**, et l'instauration des ajustements aux frontières pour les « *passagers clandestins* » **(b)**.

¹⁷³³ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, op. cit., p. 108. La France par exemple, a exclu toutes les installations de combustion qui n'appartiennent pas au secteur de l'énergie, et qui ne sont pas explicitement énoncées dans l'Annexe I de la directive. Elle a limité ainsi le nombre des installations à 700, au lieu des 1500 concernées par une lecture plus large du périmètre.

¹⁷³⁴ *Ibid.*, p. 86. La répartition par secteur économique montre que les installations déficitaires appartiennent principalement au secteur de la production d'électricité (77%), alors que les autres secteurs (sidérurgie, ciment, raffineries, etc.) sont largement excédentaires avec un surplus avoisinant 808 millions de quotas.

¹⁷³⁵ *Ibid.*, p. 68.

a. L'harmonisation de la contrainte carbone : la négociation d'accords sectoriels

Il est nécessaire aujourd'hui de trouver rapidement des moyens d'harmoniser la contrainte carbone pour faire en sorte qu'une production fortement émettrice de CO₂, où qu'elle soit située sur la planète, se voit appliquer un prix du CO₂ encourageant l'efficacité énergétique. Outre la recherche d'options pour une gestion plus globale des émissions de GES dans le cadre de la Convention Climat, cette solution peut être recherchée dans le cadre d'approches sectorielles permettant de réguler au plan international, les grands secteurs émetteurs de GES. En regardant de près, les secteurs fortement émetteurs de CO₂ et soumis à une forte compétitivité internationale et pour lesquels le prix du CO₂ est potentiellement une variable déterminante, on se rend compte que ceux-ci sont relativement peu nombreux¹⁷³⁶. Les industries intensives en énergie ou fortement émettrices de CO₂ sont bien connues ; il s'agit de la métallurgie, du ciment, de la production de papier, de verre, ou encore de la chimie. Dans ces secteurs, les acteurs sont également peu nombreux, ce qui permet d'envisager des mécanismes de suivi et de contrôle assez simples pour garantir l'intégrité environnementale d'une politique gérée au niveau international¹⁷³⁷. Cela permet donc d'envisager la mise en place d'une régulation climatique spécifique à chacun de ces secteurs au niveau mondial.

Des politiques sectorielles pourraient alors être définies pour permettre d'imposer les mêmes règles, par exemple à tous les producteurs d'acier. On pourrait imaginer la définition d'un objectif de réduction d'émissions propre à une industrie, qui serait appliqué à l'échelle planétaire. Qu'une entreprise soit en Chine, en Italie ou au Canada, elle serait concernée par cet objectif qui pèserait aussi sur chacun de ses concurrents. Il serait alors possible de mettre en place des quotas d'émissions sectoriels et un système d'échanges, pour introduire de la flexibilité et de la rationalité économique dans un tel dispositif¹⁷³⁸. Cela permettrait en outre de construire des normes ambitieuses communes à un secteur, ou encore de mieux gérer la difficile question du transfert de technologies en se prémunissant

¹⁷³⁶ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 59.

¹⁷³⁷ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p.78

¹⁷³⁸ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 56.

du risque de fuites de carbone et de ses impacts socio-économiques¹⁷³⁹. De tels accords rassurent les PI surtout européens dans la mesure où ils peuvent permettre de limiter les distorsions de concurrence et risques de délocalisation dans certains secteurs ciblés, tout en permettant de dépasser la division binaire très structurante entre pays de l'Annexe I et non Annexe I¹⁷⁴⁰. C'est d'ailleurs pourquoi la directive modifiant le SCEQE après 2012, tout en harmonisant les modalités d'allocation des quotas, a également pris en compte l'éventualité de la conclusion internationale de ces accords sectoriels¹⁷⁴¹. Le Plan d'Action de Bali en 2007 a d'ailleurs envisagé une telle option à travers « *Des démarches sectorielles et des mesures par secteur concertées en vue de renforcer l'application de l'alinéa c du paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention* ». Largement murie grâce aux travaux de l'AIE, cette référence à des accords sectoriels est issue d'une proposition japonaise.

Un certain nombre d'efforts sectoriels sont déjà en cours à l'échelle internationale, notamment dans le cadre du Partenariat Asie-Pacifique¹⁷⁴². Ce partenariat est structuré autour de « *task forces* » sectorielles¹⁷⁴³. On retrouve ici presque tous les grands secteurs émetteurs (électricité, acier, aluminium, ciment entre autres). Chaque *task force* qui mène les travaux techniques réunit des représentants des gouvernements et de l'industrie¹⁷⁴⁴. Ce partenariat public-privé vise essentiellement à identifier et à échanger les meilleures pratiques disponibles, et à quantifier les potentiels d'économies d'énergie et de réductions de CO₂ associées dans une optique sans regret (c'est-à-dire à coût en carbone faible, voire nul). Même si les objectifs annoncés restent très dérisoires¹⁷⁴⁵, les apports du Partenariat sont cependant significatifs. Il s'agit notamment de la collecte de données de performance

¹⁷³⁹ *Ibid.*, p. 58.

¹⁷⁴⁰ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 176.

¹⁷⁴¹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, op. cit., p. 115.

¹⁷⁴² En janvier 2007, sans doute en vue de créer une alternative au PK, l'administration BUSH a lancé un « *Partenariat Asie-Pacifique pour le développement propre et le climat* », réunissant, outre les États-Unis, l'Australie, la Chine, la Corée du Sud, l'Inde et le Japon, rejoints par la suite par le Canada qui a pour le PK, un sentiment proche de celui de son grand voisin.

¹⁷⁴³ *Task force* consacrée à la sidérurgie, au ciment, etc.

¹⁷⁴⁴ BARON (R.), « *Approches sectorielles et lutte contre le changement climatique* », Complément 3B, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 278.

¹⁷⁴⁵ *Ibid.* ; En 2008, la *task force* consacrée à la sidérurgie a annoncé un objectif commun de réduction de quelques 127 millions de tonnes de CO₂ pour l'ensemble des pays, objectif modeste au regard des émissions du secteur estimées à 2,1 gigatonnes de CO₂ en 2005.

énergétique et d'émissions sur la base de protocoles de mesure communs, et surtout de l'établissement d'un groupe de discussions autour des grands secteurs avec des pays qui représentent l'essentiel de la production mondiale de ces industries¹⁷⁴⁶. Cette structure pourrait donc servir de forum pour une série de négociations sectorielles, dans un cadre beaucoup plus restreint, mais également plus spécialisé que celui offert par la Convention Climat. Ces accords sectoriels qui doivent être conclus par les États doivent impliquer étroitement les firmes industrielles. Il doit s'agir d'accords obligatoires basés sur des objectifs bien définis de réduction des émissions de GES, et assortis d'un plan de contrôle international. Enfin, ces accords doivent être annexés à la future architecture climatique afin de les rendre contraignants à l'égard des Parties. La question est digne d'intérêt même s'il ne faut pas en surestimer l'importance¹⁷⁴⁷.

La deuxième alternative au problème de compétitivité des entreprises, celle qui nous paraît la plus judicieuse d'ailleurs, revient à instaurer des ajustements aux frontières.

b. L'instauration des ajustements aux frontières

En plus des indispensables progrès à accomplir dans la rigueur de la construction et le fonctionnement des marchés du carbone, il existe un autre défi pour l'avenir de ces marchés, celui d'une harmonisation internationale. Il est difficile de dire aujourd'hui quel sera l'avenir du commerce international, mais dans tous les cas, la mondialisation des échanges qui s'est installée et renforcée au cours du siècle dernier se verra imposer de nouvelles régulations internationales. Dans un souci de respect des conditions de concurrence équitable qui devraient structurer le paysage économique mondial, il n'est plus possible d'envisager des productions industrielles à deux vitesses, l'une dans les pays industrialisés soumise à une contrainte carbone, et l'autre dans les PED n'intégrant pas de prix du CO₂ dans les coûts de production¹⁷⁴⁸. Ce constat justifie une réflexion sur la question des mécanismes compensatoires rétablissant des conditions de concurrence plus satisfaisantes entre ceux qui souscrivent à Kyoto et ceux qui ne s'y associent pas.

¹⁷⁴⁶ *Ibid.*, p. 279.

¹⁷⁴⁷ CONVERY (F.), ELLERMAN (D.), DE PERTHUIS (C.), *Le marché européen du carbone en action : enseignements de la première phase*, Rapport intermédiaire, mars 2008.

¹⁷⁴⁸ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, *op. cit.*, p. 210.

Deux pistes sont envisageables pour pallier la perte de compétitivité induite par la nouvelle contrainte climatique. Premièrement, il s'agit de mettre en place une subvention aux industries intensives en énergie¹⁷⁴⁹. Dans le cadre du marché de permis européen, une première piste avancée justement par la Commission européenne est de distribuer jusqu'à 100% de quotas gratuits aux entreprises soumises à la concurrence internationale, mais cette option ne réglerait que partiellement le problème. Pour aller plus loin, on pourrait mettre sur pied une subvention pour ces secteurs « *sensibles* » en fonction de leur production, et non de leurs émissions pour garder l'incitation à réduire celles-ci¹⁷⁵⁰. Mais une telle mesure entrerait en conflit avec les règles de l'OMC. La deuxième piste et celle qui nous paraît la plus appropriée revient à mettre en place des ajustements fiscaux à la frontière. Ces ajustements peuvent prendre la forme de la taxation des biens importés venant hors de la zone Kyoto au prorata de leur contenu en GES, et de la détaxation à l'exportation des biens taxés à l'intérieur des pays de l'Annexe B¹⁷⁵¹. L'ajustement aux frontières reste un important instrument dans la négociation climatique¹⁷⁵² même si techniquement un tel dispositif sera extrêmement complexe et difficile à mettre en place. Il implique l'instauration d'une taxe carbone harmonisée appliquée à tous les pays. Cette solution a été proposée bien avant le PK par des pays comme la France puis est revenue sur le devant des discussions après le retrait américain. Cette question est même revenue lors des discussions sur l'opportunité de mettre en place une contribution carbone pour les entreprises françaises. L'abandon de l'idée d'une taxe carbone pourtant adoptée en septembre 2009, a été annoncé par le Premier Ministre d'alors François FILLON le 23 mars 2010, et Nicolas SARCOZY à l'époque Président de la République française a confirmé ce choix en subordonnant « *la création d'une contribution carbone intérieure à une taxe aux frontières qui protégera notre agriculture et nos industries contre la concurrence déloyale de ceux qui continuent à polluer sans vergogne* », et a lancé « un

¹⁷⁴⁹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 142.

¹⁷⁵⁰ *Ibid.*

¹⁷⁵¹ GUESNERIE (R.), *Kyoto et l'économie de l'effet de serre*, op. cit., p. 63.

¹⁷⁵² GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 80. L'ajustement aux frontières peut contribuer à faire avancer les négociations. Si l'Europe n'a pas beaucoup de poids dans les négociations actuelles, c'est parce qu'elle n'a pas beaucoup de cartes en mains : si elle avait mis en place un système lui permettant de menacer de façon crédible d'instaurer un ajustement aux frontières, elle aurait bien plus de poids dans les négociations qu'elle n'en a actuellement.

*appel à une prise de responsabilité générale pour que l'Europe admette le principe de la protection de ses entreprises et de ses emplois contre les concurrences déloyales »*¹⁷⁵³.

Mais comme toujours se pose le problème de la compatibilité de l'ajustement aux frontières avec les règles de l'OMC. Si dans son principe l'ajustement aux frontières n'est pas une mesure protectionniste puisqu'il s'agit simplement de rétablir la neutralité concurrentielle, un tel ajustement, s'il est mis en place de façon unilatérale pourrait être contesté par les pays se sentant lésés auprès de l'Organe de règlement des différends de l'OMC¹⁷⁵⁴. Même si la Chine et l'Inde restent opposées à une taxe aux frontières destinée à limiter les fuites de carbone ¹⁷⁵⁵, le recours aux mesures d'ajustement aux frontières reste néanmoins important car ces mesures permettent de restaurer la neutralité concurrentielle tout en exerçant une pression sur les pays récalcitrants à rejoindre un accord contraignant¹⁷⁵⁶.

Les industriels américains ont proposé une solution digne d'intérêt sur la question. L'entreprise *American Electric Power* et le Syndicat *International Brotherhood of Electrical Workers* ont rendu publique, au début de l'année 2007, une réflexion visant à trouver une solution globale au problème du réchauffement climatique tout en évitant que les États qui s'imposent une réduction de leurs émissions de GES ne perdent de leur compétitivité par rapport à ceux qui ne le font pas. Le mécanisme envisagé conduirait à imposer aux importateurs sur le sol américain, l'acquisition d'un permis couvrant les

¹⁷⁵³ MAGNON (X.), « De la possibilité d'une contribution carbone : entre censure constitutionnelle, contraintes issues de l'Union Européenne et concurrence internationale », *Droit de l'environnement*, n° 180, juillet 2010, p. 219.

¹⁷⁵⁴ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p. 76. Une critique majeure de ces mesures d'ajustement est qu'elles ouvrent la porte au protectionnisme, dans laquelle les pays ne seront que trop heureux de s'engouffrer. Il faut donc éviter que les accords généraux de l'OMC ne soient remis en cause de façon insidieuse sous couvert de la lutte contre le changement climatique.

¹⁷⁵⁵ MAREUGE (C.), « Régulation climatique globale : quels mécanismes d'inclusion des importateurs de carbone en Europe ? », *La Note de Veille*, n° 104, Centre d'Analyse Stratégique, juin 2008. La Chine propose une solution alternative pour limiter les fuites de carbone, sous la forme d'une comptabilité des émissions basée sur le lieu de consommation plutôt que sur le lieu de production, puisqu'une bonne partie des émissions chinoises est la conséquence de la demande des consommateurs occidentaux (BARREAU (B.), BUBA (J.), « La Chine dans le processus de Copenhague : la difficile inclusion d'un grand émergent », *op. cit.*, p. 233).

¹⁷⁵⁶ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, *op. cit.*, p. 51. La France a très tôt proposé d'inclure dans le SCEQE, ces mesures, mais l'UE a accueilli avec beaucoup de réserves cette proposition si bien qu'elle a été abandonnée ; l'UE ayant préféré plutôt l'octroi de permis gratuits pour résoudre ce problème. Même le projet de loi américain *Waxman-Markey* propose cette solution qui est contestée par la Chine.

émissions de GES des produits qu'ils importent¹⁷⁵⁷. En l'absence de tel permis, l'entrée de produits importés sur le territoire américain serait interdite. Les biens couverts seraient les matières premières et les autres biens ayant un taux substantiel d'émissions de GES provenant de pays qui n'agissent pas pour réduire leurs émissions. Seraient exonérés, les produits provenant d'États ayant établi un système comparable au système américain, des PMA ou des États ayant un niveau très faible d'émissions de GES¹⁷⁵⁸. L'obligation d'acquérir un permis d'émission s'appliquerait d'abord aux producteurs américains puis serait étendue aux importateurs de biens étrangers similaires. L'application de la législation aux produits importés se ferait seulement si les États-Unis échouaient à négocier un accord international avec les États visés, accord par lequel ces derniers s'engageraient à limiter leurs émissions, et si l'administration américaine constatait l'inexistence d'un système comparable à celui des États-Unis dans ces États. Dans un tel cas, deux réponses seraient possibles ; soit ces importations seraient soumises à l'obligation d'acheter un permis d'émission sur la base de la législation américaine ou d'un autre système reconnu par elle (le système européen par exemple); soit l'administration pourrait suspendre ou alléger le système des quotas imposés aux entreprises américaines jusqu'à ce que les États tiers visés se soient joints au système global. Son acceptabilité au regard des règles de l'OMC dépendrait de deux facteurs techniques, la méthode d'évaluation du taux d'émissions et la volonté de n'agir unilatéralement qu'en dernier recours¹⁷⁵⁹. Cette solution impliquerait aussi que le système de quotas mis en place en interne soit réellement opérationnel et contraignant. Ses avantages en font néanmoins d'ores et déjà un mécanisme digne d'intérêt. Sa mise en œuvre violerait certainement les articles I et III du GATT¹⁷⁶⁰. Mais cette violation pourrait probablement être compensée par l'invocation de la

¹⁷⁵⁷ GALKO (E.), « Fuites de carbone », Complément 3C, in TIROLE (J.), *op. cit.*, p. 297.

¹⁷⁵⁸ *Ibid.*

¹⁷⁵⁹ GALKO (E.), « Fuites de carbone », *op. cit.*, p. 298.

¹⁷⁶⁰ L'article I porte sur le traitement général de la nation la plus favorisée. En effet, tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par une partie contractante à un produit originaire ou à destination de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de toutes les autres parties contractantes. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation. Le principe du « *traitement national* » (article III) vise à empêcher toutes discriminations entre les produits importés et les produits nationaux autres que celles qui relèvent des instruments de la politique commerciale notifiés au GATT, c'est-à-dire principalement les taxes douanières. Ainsi, le produit importé, une fois entré dans le territoire d'une Partie et, le cas échéant grevé d'un tarif douanier, les taxes intérieures (de type TVA ou TIPP) ainsi que les lois, règlements et prescriptions ne doivent pas exercer d'effet protectionniste..

dérogação de l'article XX du GATT¹⁷⁶¹. Elle représente en cela, une alternative plausible au projet de « *taxe carbone* » dont la mise en œuvre poserait, elle, de réels problèmes en termes de droit de l'OMC. Ce système, présenté de façon générale pour l'instant, devrait être largement précisé pour passer le cap d'une validation politique, économique, mais aussi juridique.

La recherche de compromis sur les questions en suspens doit aussi prendre en compte les revendications des PED.

B. LA PRISE EN COMPTE DES REVENDICATIONS DES PED

Les revendications des PED portent surtout sur les questions de transferts financiers et technologiques dans le cadre de la mise en œuvre des mesures d'atténuation et d'adaptation (1), et la prise en compte du mécanisme REDD+ dans le futur accord international (2).

1. Les transferts financiers et technologiques

Dans les négociations post-Kyoto, la question des transferts financiers (a) et technologiques (b) revêt une importance particulière.

a. Les transferts financiers

L'accord sur le régime qui devra succéder au PK devrait explicitement prévoir des mécanismes de compensations financières incitatifs des PD vers les PED pour mener non seulement les actions d'adaptation¹⁷⁶², mais aussi d'atténuation compatibles avec l'objectif de limiter le réchauffement climatique à 2°C à l'horizon 2050. Une étude menée par

¹⁷⁶¹ GODARD (O.), « Politique climatique européenne et ajustement aux frontières », *Responsabilité et Environnement. Une série des Annales des Mines*, n° 50, 2008, p. 47 et ss. L'article XX consacre dix exceptions générales (paragraphe a-j) qui permettent de relativiser les principes du libre-échange, et dont deux se rapportent précisément aux considérations environnementales. Il s'agit des paragraphes b) et g) qui permettent de restreindre les échanges commerciaux, respectivement par des mesures « *nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux* » ou « *se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales* ».

¹⁷⁶² VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 146. Un point de friction entre PED et PD concerne le financement du coût de l'adaptation. L'effort d'investissement mondial annuel qui sera nécessaire est estimé à 194 milliards de dollars en 2030. Les PED ne pourront pas y faire face seuls.

l'OCDE montre qu'en l'absence de transferts financiers, des pays comme ceux de l'Europe de l'Est, du Moyen-Orient, la Russie et la Chine, ont intérêt à ne pas rejoindre l'accord international parce qu'ils contribueraient plus à l'effort de réduction qu'ils n'en bénéficieraient¹⁷⁶³. Un moyen possible pour élargir le soutien international à l'action d'atténuation consisterait à effectuer des transferts financiers des régions qui gagnent le plus à la coopération vers les pays qui y gagnent le moins, voire qui y perdent, même si de tels transferts pourraient être conséquents¹⁷⁶⁴. Les transferts financiers entre PD et pays émergents seraient de l'ordre de 4 700 milliards de dollars en 2030¹⁷⁶⁵, en se limitant à certaines régions du monde (Chine, Inde et États du Moyen-Orient). Les transferts financiers en jeu posent donc un problème d'acceptabilité pour les PD¹⁷⁶⁶. Pourtant, ces transferts, bien qu'extrêmement conséquents, semblent incontournables si l'on souhaite inciter les PED à rejoindre l'accord post-Kyoto.

La position des pays membres de l'OPEP reste d'ailleurs inflexible sur la question. La plupart de ces pays ont un statut de PED, et l'OPEP a longtemps refusé de s'engager dans des réductions d'émissions d'autant plus coûteuses que la baisse de la demande mondiale d'énergies fossiles impacte ses revenus d'exportation. L'Organisation s'est donc illustrée comme un adepte du « *tout ou rien* » conditionnant l'adoption d'un accord contraignant à la conclusion d'un accord sur le financement¹⁷⁶⁷. Les efforts internationaux d'atténuation

¹⁷⁶³ SCAPECCHI (P.), BARBERIS (J.-J.), « Financer les actions d'atténuation du changement climatique dans les pays en développement », in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 325.

¹⁷⁶⁴ *Ibid.* ; Par exemple, l'ensemble des PD devrait transférer à l'Inde seule, l'équivalent de 12% de leur PIB en 2020 pour compenser les pertes de bien-être associées à des actions d'atténuation menées dans ce pays afin d'atteindre l'objectif mondial de 2°C à l'horizon 2050.

¹⁷⁶⁵ *Ibid.*, p. 328.

¹⁷⁶⁶ *Ibid.*, p. 328. Une alternative aux transferts financiers directs se trouve dans l'option retenue à Kyoto qui avait consisté à associer des États réticents à prendre des engagements contraignants au Protocole, en leur concédant des allocations généreuses de quotas. La concession d'« *air chaud* » avait ainsi permis d'associer les PECO ainsi que la Russie à l'accord global. L'état des négociations internationales fait cependant douter de l'acceptabilité politique de la solution d'une compensation financière vers les PED via une sur-allocation initiale en quotas de ces pays.

¹⁷⁶⁷ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », op. cit., p. 175. En 2007, l'OPEP a néanmoins reconnu le changement climatique comme un « *défi à long terme* », et formulé une promesse de don pour financer la recherche sur l'environnement et l'énergie, essentiellement par le développement des techniques de capture et stockage du CO₂ (*Carbon capture and storage ou CCS*), le but étant à terme de transformer les champs de gaz ou de pétrole épuisés en dispositifs de stockage. Dépendant tous des revenus des énergies fossiles, les pays pétroliers sont inégaux en termes de niveau de développement et de vulnérabilité aux conséquences du changement climatique, d'où des positions hétérogènes sur la question des transferts financiers. Les plus riches (Koweït, Émirats Arabes Unis, Qatar, Arabie Saoudite), qui annoncent vouloir affecter 150 millions de

devraient résulter en une baisse de la demande des combustibles fossiles. Cela se traduirait par une modification profonde des flux commerciaux de ressources fossiles, notamment sur les marchés du pétrole et du gaz. Les pays exportateurs de ressources fossiles, dont font partie certains PED, pourraient alors subir des pertes substantielles liées aux termes de l'échange, d'où la nécessité d'une compensation financière.

Un autre cas épineux est celui de la Chine. Afin de préserver sa croissance économique future, la Chine refusera des objectifs de réduction indépendamment de l'évolution du PIB. L'enjeu des négociations consiste cependant à l'encourager à endosser de véritables cibles de réduction. Aussi la clef d'un tel accord tient-elle dans la définition et la mise en œuvre d'un schéma de coopération suffisamment incitatif. Quel que soit le compromis retenu, il devra jouer sur le double levier qui détermine le périmètre des intérêts chinois¹⁷⁶⁸. D'abord la question du financement est présentée comme un volet essentiel de la contribution des PD. En réponse au déficit identifié par la Feuille de route de Bali, la Chine a endossé la proposition du G77 d'un nouveau fonds multilatéral alimenté par les PI de l'Annexe B, à hauteur de 0,5 à 1% de leur PIB. La proposition chinoise insiste en outre sur l'ampleur des montants requis et souligne que les pays développés ne pourront se prévaloir du contexte de crise financière pour se soustraire à leurs engagements. En second lieu, les transferts technologiques seront tout aussi déterminants¹⁷⁶⁹.

dollars chacun à la recherche sur l'énergie, réclament avant tout des transferts technologiques conséquents afin de s'adapter à la transition énergétique mondiale, tandis que l'Algérie et l'Equateur demandent au contraire des transferts financiers. L'Arabie Saoudite, premier producteur de pétrole au monde serait l'une des économies les plus touchées par les aléas du marché pétrolier ; ses revenus tirés de l'exportation pétrolière s'élevaient déjà en 2006 à 90% de l'ensemble des gains (exportations et revenus de l'État confondus), et représentaient 40% de son PIB. La proposition saoudienne vise ainsi à obtenir des contreparties financières afin d'atténuer les impacts du changement climatique et de la volatilité des marchés pétroliers sur son développement économique et social, essentiellement tiré de la vente d'hydrocarbures. Elle insiste également sur les transferts technologiques, qui lui permettraient de développer la technologie de capture et stockage du carbone. Elle prône enfin l'inclusion du CCS dans les mécanismes de flexibilité, du type MDP. Les positions des membres de l'OPEP restent peu flexibles : ils refusent de différencier les PED selon leur richesse économique, rejettent des objectifs d'atténuation sectoriels, et préviennent que toute pression pour l'adoption d'engagements ne ferait que retarder la conclusion d'un accord mondial.

¹⁷⁶⁸ BARREAU (B.), BUBA (J.), « La Chine dans le processus de Copenhague : la difficile inclusion d'un grand émergent », *op. cit.*, p. 237. Les études situent les seuls coûts environnementaux et sanitaires du changement climatique à 10% du PIB chinois, et le coût des investissements nécessaires aux mesures d'atténuation autour de 150 à 200 milliards d'euros annuels dans les vingt ans à venir. La Chine consentira donc à endosser des efforts dans la mesure où ils n'entravent pas sa dynamique de développement.

¹⁷⁶⁹ Voir infra.

Aujourd'hui, toutes les réflexions sur la question du financement des PED se tournent vers la mise en place d'un fonds vert sur le climat. Les principales actions prises à ce jour dans le cadre de la Convention Climat ont consisté en la mise en place d'un programme de travail sur l'adaptation à Nairobi en 2005, au financement des Plans nationaux d'adaptation (PANA) dans les PMA, et à la création de trois fonds gérés par le FEM¹⁷⁷⁰. Ils se montent actuellement à quelques 200 millions de dollars¹⁷⁷¹, somme dérisoire face à l'estimation des besoins que les organismes internationaux estiment à plusieurs dizaines de milliards de dollars par an. L'atrophie des instruments financiers mis en place par les accords climatiques existants contraste donc avec l'ampleur des efforts qui doivent être accomplis. À ce jour, les actions d'adaptation sont restées très limitées et sporadiques. De fait, le G77 et la Chine demandent actuellement, entre autres, que les PD opèrent un transfert de 0,5 à 1% de leur PIB au titre de la protection de l'environnement¹⁷⁷². Le Groupe africain réclame dans ce sens des transferts de 200 milliards de dollars d'ici à 2020 pour soutenir les initiatives d'atténuation, et de 67 milliards de dollars annuels pour les mesures d'adaptation¹⁷⁷³. Il convient donc que les futurs accords climatiques accordent une importance bien plus grande aux transferts économiques et financiers résultant de la tarification du carbone à l'échelle internationale. C'est ce que DE PERTHUIS appelle la gestion de la « *rente carbone* »¹⁷⁷⁴. Parmi ces transferts financiers, une attention particulière doit être portée aux possibilités offertes par la mise aux enchères des permis d'émissions, celles-ci devant générer une ressource de 30 à 60 milliards d'euros par an en Europe¹⁷⁷⁵.

À cet effet, la proposition mexicaine de 2008 d'un nouveau fonds multilatéral, le « *Fonds vert mondial* » est de plus en plus reprise¹⁷⁷⁶. Le G77 et la Chine, le G8, mais

¹⁷⁷⁰ Le Fonds spécial pour les changements climatiques, le Fonds pour les PMA et le plus important, le Fonds pour l'adaptation (par un prélèvement de 2% sur les projets MDP).

¹⁷⁷¹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, op. cit., p. 147.

¹⁷⁷² TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 34.

¹⁷⁷³ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », op. cit., p. 175.

¹⁷⁷⁴ DE PERTHUIS (Ch.), DELBOSC (A.), LEGUET (B.), « La place des instruments économiques dans les négociations sur le climat », Complément 1B, in TIROLE (J.), op. cit., p. 140.

¹⁷⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁷⁶ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 34. Le Mexique a en 2008, proposé la création d'un « *Fonds vert mondial* » contrôlé par l'ONU et recevant 10 milliards de dollars par an au début, pour atteindre *in fine*, un total de 100 à 200 milliards de dollars de transferts venant des pays développés.

aussi les participants au Forum des économies majeures¹⁷⁷⁷ de Paris en juin 2009 soutiennent désormais ce « *green Fund* ». Ce qui sera d'ailleurs confirmé à Copenhague et dans les COP ultérieures¹⁷⁷⁸. Même les États-Unis ont accepté le principe d'un super fond international, par lequel les entreprises doivent payer pour les dommages passés causés à l'environnement. Ce fonds sera utilisé pour financer l'utilisation de technologies sans carbone dans les PED et la recherche dans de nouvelles innovations telles que les technologies de séquestration du carbone actuellement en développement.

Toutefois, à Varsovie en 2013, les PED unis au sein du G77 et la Chine ont dénoncé les promesses non tenues depuis 2009 à Copenhague, où les pays industrialisés se sont engagés à mobiliser 100 milliards de dollars d'ici à 2020 et à créer ce Fonds vert qui accueillerait une partie de ces fonds, afin de financer les actions d'atténuation et d'adaptation dans les PED. Trente milliards environ ont été déboursés entre 2010 et 2012 au cours d'une période dite de « *fast start* ». Mais depuis, les PED n'ont aucune assurance sur les années à venir. La question est revenue sur le devant des discussions lors de la Conférence de New York sur le réchauffement climatique le 23 septembre 2014¹⁷⁷⁹. Les PED réclament à cet effet que les PI s'engagent sur une trajectoire de financement avec un objectif intermédiaire de 70 milliards de dollars en 2016. Ils ne l'ont pas obtenu, mais les PI se sont engagés à augmenter progressivement leurs versements et à faire preuve davantage de transparence dans la provenance des ces fonds¹⁷⁸⁰. Ceux du « *fast start* » ont en effet montré que la plupart des pays avaient recyclé des crédits provenant de l'aide publique au développement pour tenir leurs engagements. Le fonds vert pourra ainsi par exemple être alimenté, soit par une taxe environnementale ou énergétique, soit par la vente

¹⁷⁷⁷ Initialement lancé par le Président BUSH comme une enceinte concurrente de la CCNUCC, le Forum sur l'énergie et le climat rassemble les seize plus grands acteurs économiques mondiaux.

¹⁷⁷⁸ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 84. Les paragraphes 8, 9 et 10 de l'Accord de Copenhague prévoient la création d'un Fonds vert sur le climat et un Groupe de haut niveau pour étudier les sources de financement qui pourraient alimenter le Fonds et aider les PED à s'adapter au changement climatique. Cette décision a été entérinée à Cancún en 2010 et confirmée à Durban en 2011 et à Doha en 2012.

¹⁷⁷⁹ À l'issue de cette Conférence, le Secrétaire général de l'ONU Ban KI-MOON a indiqué que le Fonds vert de l'ONU n'a récolté pour l'instant que 2,3 milliards de dollars en 2014. Ce qui est très loin de l'objectif du fonds qui est de réunir 10 milliards de dollars d'ici la fin 2014, et 100 milliards par an à partir de 2020. Seule La France, représentée par François Hollande, a annoncé le versement d'un milliard de dollars.

¹⁷⁸⁰ Le Comité des Finances de la Convention-climat vérifiera tous les deux ans d'ici à 2020 les informations que lui fourniront les pays industrialisés sur le montant de l'effort, la part des fonds publics et des fonds privés mais aussi la place accordée à l'adaptation au changement climatique par rapport à l'atténuation des émissions.

aux enchères d'une partie des quotas alloués aux pays riches¹⁷⁸¹, soit par les deux. Une condition majeure de l'obtention d'un accord climatique plus ambitieux serait donc de construire une architecture financière bien plus sophistiquée avec une instance régulatrice internationale qui dispose de compétences et de moyens d'organiser à grande échelle les transferts économiques et financiers requis par l'action face au changement climatique¹⁷⁸². Une telle instance pourrait très difficilement être créée *ex nihilo*. Le bon sens conduirait probablement à l'adosser au FMI¹⁷⁸³.

Les transferts financiers en faveur des PED doivent être accompagnés de la mise à disposition de technologies propres.

b. Les transferts technologiques

Associée aux transferts financiers et à la participation aux décisions, la question des transferts de technologies figure depuis longtemps à l'agenda politique international et sature les rapports environnementaux Nord-Sud¹⁷⁸⁴. Elle assume une importance particulière dans le domaine de l'environnement, car la capacité de remplir ses engagements internationaux repose souvent sur le développement ou l'acquisition de technologies nouvelles qui, si l'accès n'y est pas facilité, demeureront hors d'atteinte des pays les plus pauvres. Le cas de l'ozone et surtout du changement climatique est particulièrement illustratif de tels transferts.

Le transfert de technologies propres qui est à l'origine un critère à satisfaire dans les projets MDP n'existe quasiment pas dans la pratique. Les industriels ont en effet un intérêt bien supérieur à breveter les outils qu'ils mettent au point. Les transferts de technologies et la protection des droits de propriété intellectuelle (DPI) restent de ce fait un problème épineux. La protection des DPI apparaît aujourd'hui comme une boîte de Pandore encore peu explorée. Les divergences sont en effet de taille entre les requêtes des PED et la volonté des pays détenteurs de technologies de préserver un avantage compétitif. Or le PK est relativement succinct sur cet aspect. Il laisse à la COP la responsabilité de définir les

¹⁷⁸¹ BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, *op. cit.*, p. 120.

¹⁷⁸² DE PERTHUIS (Ch.), DELBOSC (A.), LEGUET (B.), « La place des instruments économiques dans les négociations sur le climat », *op. cit.*, p. 140.

¹⁷⁸³ *Ibid.*

¹⁷⁸⁴ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, *op. cit.*, p. 240.

modalités concrètes des transferts de technologies et se contente d'appeler les Parties à coopérer afin d'assurer la mise au point et la diffusion des « *technologies, savoir-faire, pratiques et procédés écologiquement rationnels présentant un intérêt du point de vue des changements climatiques* »¹⁷⁸⁵. À Bali en décembre 2007, les PI ont de nouveau réaffirmé cet engagement, afin d'inciter les pays du Sud à limiter leurs émissions de GES. En décembre 2008, la Conférence de Poznań a même conduit à la définition d'un programme stratégique du FEM, centré sur le transfert technologique vers les PED.

Cependant, les espoirs suscités par ces engagements ont été globalement déçus. Le plus souvent, une technologie transférée dans un pays du Sud demeure au sein de la multinationale considérée, et une grande partie du savoir – le savoir tacite non codifié – ne se diffuse pas en direction des entreprises locales¹⁷⁸⁶. Ainsi, les firmes transnationales jouent un rôle ambivalent dans la diffusion internationale des technologies ; elles peuvent aussi bien la faciliter que la freiner. Les PED ont aujourd'hui le sentiment d'être confrontés à un marché de dupes ; ils accusent les pays du Nord de vouloir les faire payer à la fois pour réduire leurs émissions et pour acheter les technologies propres qu'ils ont développées. Ils demandent de façon récurrente le transfert des technologies sobres en carbone. En réaction, plusieurs PED dont le Brésil et l'Argentine en tête ont demandé depuis 2004 à l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI)¹⁷⁸⁷ de reformer son système, de sorte que le système mondial des DPI, non seulement tienne compte de leurs intérêts propres, mais aussi fasse de la promotion du développement l'un de ses objectifs¹⁷⁸⁸. C'est pourquoi en 2009 à Copenhague, la Bolivie, l'Indonésie et les Philippines, au nom du G77, partant du fait que le renforcement des DPI aura de profondes répercussions sur leurs économies nationales¹⁷⁸⁹, vont demander des réformes portant sur

¹⁷⁸⁵ Article 10, § c) du PK.

¹⁷⁸⁶ MÉNIÈRE (Y.), « Accord ADPIC et transferts de technologie : quels enjeux, quel bilan ? », in KORS et REMICHE, *L'Accord ADPIC : dix ans après. Regards croisés Europe-Amérique du Sud*, Bruxelles, Larcier, p. 313-335. Pour de plus amples précisions sur les différents paliers de maîtrise d'une technologie, voir l'Annexe 5 du présent document.

¹⁷⁸⁷ Organe des Nations Unies en matière de DPI dont le siège se trouve à Genève.

¹⁷⁸⁸ LALLEMENT (R.), « Le rôle des droits de propriété intellectuelle dans les enjeux post-Kyoto », in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 307. En réponse, l'OMPI s'est engagée à réfléchir sur ce qui pourrait être un régime de DPI orienté vers le développement. Malgré la création du Comité de développement et de la propriété intellectuelle en 2007, aucune avancée notable n'a été enregistrée.

¹⁷⁸⁹ PARK (W.), LIPPOLDT (D.), « Transfert de technologies et conséquences économiques du renforcement des droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement », *Document de Travail de l'OCDE sur les Politiques commerciales*, n° 62, avril 2008.

le fond même du droit¹⁷⁹⁰. Dans une perspective similaire, la Chine et l'Inde ont proposé que les flexibilités offertes par l'Accord ADPIC de l'OMC dans le cas des médicaments, notamment en termes de licences obligatoires¹⁷⁹¹, soient étendues aux technologies propres, en vertu du principe que le climat comme la santé constitue un bien public. Mais sans surprise, ces propositions ont formellement été rejetées par l'OMPI, l'UE et le Japon. L'OMPI, même si elle prône un transfert de technologies à grande échelle pour le bien commun de l'humanité¹⁷⁹², elle n'est pas encore prête à céder aux exigences des PED. De plus, ces propositions si elles étaient adoptées, décourageraient les PI à investir dans les technologies propres au Sud. Pour les pays les plus avancés sur le plan technologique et principaux bénéficiaires du système des DPI notamment des brevets, miser sur le respect de la propriété intellectuelle permet aux transferts de technologie de s'opérer spontanément « dans une approche de marché »¹⁷⁹³. Le Nord affirme d'ailleurs que des DPI forts tendent généralement à accroître l'attractivité d'un PI donné pour les investissements directs à l'étranger, donnant ainsi lieu aux transferts technologiques. Inversement, selon ce même raisonnement, la coopération internationale en matière de développement technologique peut être menacée par l'insuffisance de protection des DPI dans le pays d'accueil. Les pays pourvoyeurs de technologies, et tout particulièrement les États-Unis redoutent de subir le « vol » de leur technologie via le détournement de leurs DPI. Dans les PED, une faible protection de ces droits risque en effet de dissuader les entreprises étrangères d'y transférer des technologies dont elles risquent de perdre le contrôle exclusif.

1790 Notamment la suspension de la protection des technologies propres par les brevets (au besoin en annulant les brevets déjà accordés) lorsqu'il s'agit d'utilisation dans les PMA, ou encore d'interdire aux entreprises multinationales ou non, de breveter des ressources génétiques et notamment le patrimoine génétique de variétés végétales ou de races animales considérées comme essentielles sur le plan des réponses aux changements climatiques.

1791 Les licences non volontaires font parties des mécanismes d'exception visant à concilier au mieux les besoins des ayants-droits et l'intérêt général. Elles s'apparentent à une sorte de droit de passage, par analogie avec les questions de propriété foncière. Elles permettent d'accorder un droit d'accès à des biens protégés par des DPI, sans le consentement de leurs ayants-droits respectifs, mais sans exproprier ces derniers, qui reçoivent une compensation financière en général assez modique. Il s'agit de licences d'office (article L 613-16 du Code de la Propriété intellectuelle en France), et en pratique de licences obligatoires, principalement en réponse à des préoccupations de santé publique ou de défense nationale.

1792 OMPI, « Partager les technologies pour relever un défi commun », *Magazine de l'OMPI*, avril 2009, p. 4-7.

1793 TIROLE (J.), « Protection de la propriété intellectuelle : une introduction et quelques pistes de réflexion », in *Propriété intellectuelle*, Rapport du CAE, n° 41, La Documentation française, p. 9 et ss.

Aujourd'hui, un nouveau débat reste ouvert sur la question des DPI dans la mesure où le développement des technologies propres n'est plus l'apanage des pays du Nord¹⁷⁹⁴. Le nombre de brevets et de marques déposés par la Chine croît très fortement depuis plusieurs années, surtout dans le domaine des technologies propres. La Chine à elle seule, a représenté près de 6% du total mondial des brevets dans ce domaine sur la période 1998-2003, c'est-à-dire depuis la signature du PK en 1997¹⁷⁹⁵. Ce qui la situe au quatrième rang mondial des pays inventeurs après le Japon, l'Allemagne et les États-Unis selon les statistiques de 2008¹⁷⁹⁶. Alors que les PED ont intérêt au transfert de technologies dans les perspectives de l'atténuation et de l'adaptation au changement climatique, ainsi que de leur développement économique, la Chine se trouve dans une position plus ambiguë ; c'est probablement elle qui déposera dans le futur, le plus grand nombre de brevets et qui fera donc l'objet de demandes de transferts de la part des autres pays du G77. Si la proposition chinoise relaie actuellement celle des pays du G77 pour demander un transfert massif de technologies Nord-Sud ainsi qu'une coopération multilatérale destinée à diffuser les nouvelles technologies et développer les technologies existantes, sa position a évolué sur la question des DPI, passant du traitement préférentiel des PED à une demande plus laconique de révision du régime des DPI. Ce glissement peut être interprété comme une conséquence de la montée en puissance du leadership technologique de la Chine à l'échelle internationale, qui pourrait en faire le premier contributeur aux transferts accordés aux PED dans les années à venir. La position de la Chine reste donc très ambiguë, mais elle est néanmoins plus proche des PI. Devenue un important concepteur de technologies propres, la Chine a désormais intérêt à défendre aussi ses propres DPI. De plus, la position indienne qui prône l'accélération des transferts technologiques mais aussi une juste rémunération des ayants-droits semble également à mi-chemin entre les préoccupations des pays développés et des PED qui insistent que des technologies propres soient mises à

¹⁷⁹⁴ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, *op. cit.*, p. 146. La Chine est déjà le leader mondial pour l'énergie renouvelable (l'hydroélectricité par exemple). Elle a investi dans ce domaine autant que l'Allemagne en 2005, soit sept milliards de dollars pour des projets de petite hydroélectricité et du solaire thermique. Elle est aussi le premier marché de lampes basses consommations au monde (vente de 350 millions d'unités en 2003 contre 170 millions en Europe de l'Ouest). Le Brésil est l'un des leaders mondiaux sur les biocarburants (un biocarburant est un carburant issu de la biomasse, c'est-à-dire obtenu à partir d'une matière première végétale, animale ou de déchets).

¹⁷⁹⁵ LALLEMENT (R.), « Le rôle des droits de propriété intellectuelle dans les enjeux post-Kyoto », *op. cit.*, p. 309.

¹⁷⁹⁶ *Ibid.*

disposition à titre gracieux, sans avoir à payer des royalties¹⁷⁹⁷. Sur le double plan de la création et du transfert de technologies propres, les DPI jouent donc de différentes manières ; selon les cas, ils peuvent fonctionner soit comme un catalyseur indispensable (ce qui correspond plutôt à la vision des pays du Nord), soit comme un obstacle (ce qui renvoie plutôt à la position des pays du Sud). Ce qui a d'ailleurs été souligné dans le fameux rapport Stern de 2006.

Dans cette perspective Nord-Sud, les négociations internationales du post-2012 doivent avoir pour objectif, de faire converger ces deux visions, en faisant en sorte que le système des DPI soit utilisé au mieux et/ou au besoin, soit réformé de façon à contribuer au développement des technologies propres et à leur valorisation internationale¹⁷⁹⁸. Pour échapper à cette pratique des investisseurs, il est nécessaire de définir un système de protection juridique particulier pour les technologies d'intérêt environnemental¹⁷⁹⁹. Il pourrait s'inspirer du « *copyleft* » imaginé dans le secteur de l'informatique. Il donnerait la possibilité à chaque État d'exploiter un procédé visant à réduire les émissions de GES sans avoir à payer de royalties aux multinationales¹⁸⁰⁰. Si les firmes sont aussi attachées au principe de développement durable comme elles le prétendent, c'est bien le minimum qu'on est en droit d'exiger d'elles. Mais on le sait, cette solution serait utopique. La solution la plus réaliste serait la création d'un fonds multilatéral d'acquisition des DPI proposée par des pays comme le Brésil, la Chine, le Ghana et le Mexique¹⁸⁰¹. Ce fonds multilatéral pourrait disséminer les technologies existantes, acheter des technologies brevetées, offrir des incitations au secteur privé et permettre la coopération sur la recherche et le développement. Le fonds vert sur le climat pourra également être mis à contribution.

Une autre revendication des PED et non des moindres réside dans la mise en œuvre du mécanisme REDD+.

¹⁷⁹⁷ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », *op. cit.*, p. 181. Les royalties sont des compensations financières qu'un État ou une firme industrielle versent en contrepartie de l'acquisition d'une technologie brevetée.

¹⁷⁹⁸ OMPI, « Négociations sur la propriété intellectuelle et le changement climatique : de Bali à Copenhague via Poznań », *Magazine de l'OMPI*, avril 2009, p. 2-3.

¹⁷⁹⁹ Le paragraphe 11 de l'Accord de Copenhague a décidé de créer un mécanisme technologique chargé d'accélérer la mise au point et le transfert de technologies.

¹⁸⁰⁰ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, *op. cit.*, p. 144.

¹⁸⁰¹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, *op. cit.*, p. 144.

2. La mise en œuvre du mécanisme REDD+

L'épineux dossier sur la déforestation paraît particulièrement pertinent pour les discussions du post-2012. Beaucoup de critiques ont été d'ailleurs faites par rapport à l'absence de projets liés à la déforestation évitée dans le MDP, alors que l'on sait aujourd'hui que la lutte contre la déforestation représente un moyen particulièrement efficace de réduire les émissions de CO₂. Comme les océans, les forêts constituent des puits de carbone à l'état naturel. Mais chaque année, la déforestation entraîne la disparition de 13 millions d'hectares de forêts tropicales converties pour la majeure partie en terres agricoles¹⁸⁰². La déforestation tropicale est responsable de 15 à 17% des émissions anthropiques mondiales actuelles de GES, un poids supérieur à celui des transports¹⁸⁰³. Dans les PED, environ un tiers des émissions provient du changement d'affectation des terres et de la déforestation, et ce chiffre peut atteindre 60% pour les PMA¹⁸⁰⁴.

Lors des négociations du PK, la conservation des forêts existantes et la lutte contre la déforestation n'ont pas été prises en compte, et les Parties ont accepté avec réticence lors de l'adoption des Accords de Marrakech d'inclure les seules activités de boisement et de reboisement dans le MDP (limitées à 1% du plafond des émissions nationales de GES de 1990)¹⁸⁰⁵. Exclue donc dans la première période du PK pour des motifs politiques et méthodologiques¹⁸⁰⁶, la question revient dans les négociations du post-Kyoto, et il faut attendre la Conférence de Bali en décembre 2007 pour que la déforestation soit inscrite à l'agenda des négociations du régime post-2012. On évoque le mécanisme sous le vocable REDD+¹⁸⁰⁷, voire REDD++ si les réductions d'émissions de toutes les utilisations des

¹⁸⁰² MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 228.

¹⁸⁰³ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 17.

¹⁸⁰⁴ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague ... », op. cit., p. 252.

¹⁸⁰⁵ LOCATELLI (B.), LOISEL (C.), « Changement climatique: la vérité est-elle au fond du puits? Une analyse des controverses sur les puits de carbone », *Nature, Sciences et Sociétés*, vol. 10, 2002, n° 4, p. 7 et ss.

¹⁸⁰⁶ Les questions méthodologiques concernent les problèmes d'additionnalité, de fixation des « *baselines* », de fuites de carbone, etc. la question relative à la fixation de la « *baseline* » est la suivante : doit-elle être évaluée selon le taux historique de déboisement ? Ou doit-elle tenir compte du niveau de développement (le taux de déforestation augmentant à mesure qu'un pays forestier se développe).

¹⁸⁰⁷ *Reducing Emissions from Deforestation and Forest Degradation in Developing Countries*.

terres venaient à être retenues dans un futur accord international. L'idée première était celle de la RED pour faire seulement allusion à la déforestation, devenue REDD pour élargir à la dégradation des forêts. Mais, des PED n'ayant pas forcément de taux élevé de déforestation et/ou de dégradation ont voulu aussi être pris en compte, et c'est pourquoi le Plan d'action de Bali retient un champ d'application très large du mécanisme qui couvre potentiellement les activités de réduction des émissions résultant du déboisement et de la dégradation des forêts, de conservation des stocks de carbone forestier, de gestion durable des forêts, et de renforcement des stocks de carbone forestier¹⁸⁰⁸. L'objectif est d'encourager la préservation des puits de carbone naturels dans les PED, en particulier dans des pays comme l'Indonésie et le Brésil. Les débats s'orientent autour des compensations financières des politiques de lutte contre la déforestation, et de l'évaluation de la dégradation forestière par rapport à un scénario de référence. L'idée est de dédommager financièrement les pays pour leurs actions contre la déforestation, donc d'étendre le MDP à la déforestation évitée en rétribuant les États ou autres acteurs impliqués dans la gestion des forêts à hauteur des efforts consentis. Si au début des négociations, de nombreux désaccords subsistaient quant aux modalités de financement des activités REDD+ (approche Fonds contre approche crédits REDD+), il faut noter aujourd'hui que l'approche Fonds l'a emporté avec la mise en place d'un fonds international REDD+¹⁸⁰⁹. Ce fonds est censé appuyer les activités au titre de la REDD+, et finance actuellement les pays forestiers d'Amérique latine et d'Afrique subsaharienne¹⁸¹⁰.

1808 AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 25.

1809 Le fonds international REDD+ est constitué de fonds bilatéraux et multilatéraux. Depuis 2007, 2,72 milliards \$ ont été promis à cinq fonds climatiques multilatéraux et à deux initiatives bilatérales engagés dans l'appui à la réduction des émissions résultant du déboisement et de la dégradation des forêts, et à la conservation (REDD+). Malgré le vif intérêt porté à la possibilité de tirer parti des mécanismes axés sur les marchés en vue de financer les programmes REDD+, l'avenir de ces mécanismes reste fortement incertain. À ce jour, 52 % des promesses de financements ont été versées : la Norvège est le plus grand contributeur de financements REDD+, devant l'Australie, le Royaume-Uni et les États-Unis. Depuis 2008, ces fonds et initiatives ont agréé 906,5 millions \$ aux fins des activités REDD+ (BÖLL STIFTUNG (H.), « Note thématique sur le financement climatique : le financement REDD+ », *Climate Funds Update*, octobre 2013, in www.climatefundsupdate.org (données consultées le 15 juin 2014).

1810 BÖLL STIFTUNG (H.), *ibid.* L'Amérique latine et les Caraïbes, qui représentent la première région destinataire des financements climatiques visant des activités REDD+, ont reçu 56 % des fonds multilatéraux REDD+ approuvés. Le Fonds pour l'Amazonie, qui accompagne 40 projets au Brésil, finance 75 % de ce total et le Programme d'investissement pour la forêt (FIP) fournit 61 millions \$ au Mexique. Les projets menés en Afrique subsaharienne ont reçu 22 % des fonds multilatéraux approuvés. Le premier pays destinataire des financements REDD+ de la région est la RDC, qui a perçu

Un consensus s'est également dégagé à Cancún autour d'une mise en œuvre du mécanisme en trois phases successives¹⁸¹¹.

Le mécanisme REDD+ est d'ailleurs l'un des rares enjeux sur lesquels les négociateurs ont pu effectuer des progrès lors des Conférences de Copenhague avec l'adoption de la décision 4/CP.15¹⁸¹², de Cancún et de Durban. La prise en compte des forêts en tant que puits de carbone dans le futur accord correspond davantage à une décision politique visant à intégrer certains pays dans le processus, qu'à une réelle volonté d'endiguer le phénomène de déforestation des forêts primaires. Même si le Brésil qui est l'un des grands pays forestiers au monde reste réticent quant à l'idée d'une gouvernance mondiale des forêts, les pays forestiers auront tout à gagner de la mise en œuvre d'un tel mécanisme.

Si l'implication de tous les acteurs clés de la lutte contre le changement climatique reste aujourd'hui incontournable, il est aussi clair que les mécanismes juridiques de lutte contre l'effet de serre mis en œuvre à Kyoto continueront à jouer un rôle de premier plan. Il est donc nécessaire que ces mécanismes soient mieux régulés.

82 millions \$. L'Indonésie est au premier rang des pays bénéficiaires de financements REDD+ en Asie, avec 156 millions USD approuvés.

¹⁸¹¹ BUBA (J.), « Les préparatifs pour une lutte efficace contre la déforestation », *La Note de Veille*, n° 165, Centre d'Analyse Stratégique, mars 2010. Les trois phases sont définies comme suit :

- La phase 1 ou phase de préparation de stratégies nationales et de renforcement des capacités qui s'étend de 2009 à 2011;
- La phase 2 dite phase d'investissement qui est une phase intermédiaire de mise en œuvre des politiques et mesures prévues (renforcement de capacités des institutions clés et réformes politiques, et paiement aux résultats sur la base d'indicateurs permettant d'approximer les réductions d'émissions obtenues, nombre d'hectares de forêts protégées par exemple). Cette phase s'étend de 2011 à 2015;
- Une phase finale fondée sur le paiement aux résultats basés sur les réductions d'émissions constatées par rapport à un scénario de référence, grâce à un système de suivi, de rapportage et de vérification fiable et transparent (système dit MRV en anglais pour *Measurable, Reportable, Verifiable*). Cette phase s'étend de 2015 à 2016 et au-delà.

¹⁸¹² Décision 4/CP.15, *Principes méthodologiques concernant les activités liées à la réduction des émissions résultant du déboisement et de la dégradation des forêts et le rôle de la conservation, de la gestion durable des forêts et de l'accroissement des stocks de carbone forestiers dans les PED*, FCCC/CP/2009/11/Add.1.

SECTION II.

LA NÉCESSAIRE REFORME DES MÉCANISMES JURIDIQUES DE KYOTO

Une des solutions pour dépasser les affrontements et servir la cause environnementale consiste à revoir le système de fonctionnement des mécanismes de Kyoto. Certains pays ont d'ailleurs fait de ces reformes, une condition préalable à leur entrée dans le futur régime post-2012¹⁸¹³. Les reformes à envisager doivent porter à la fois sur les mécanismes de flexibilité (§ 1) que sur les mécanismes de contrôle (§ 2).

§ 1. LA REFORME DES MÉCANISMES DE FLEXIBILITÉ

La reforme des mécanismes de flexibilité doit porter aussi bien sur le mécanisme des échanges d'émissions (A) que sur les mécanismes de projet (B).

A. LA REFORME DU MARCHÉ INTERNATIONAL DU CARBONE

Malgré ses imperfections, on peut considérer que le système du « *cap and trade* » constitue une réelle avancée. Comme le souligne Patrick CRIQUI, le SCEQE « (...) constitue une avancée majeure en matière de construction des institutions sur le climat. Plutôt que de le remettre en cause, il faut s'attacher à corriger ses défauts de jeunesse »¹⁸¹⁴. Si les erreurs et imperfections sont corrigées dans le cadre du régime climatique post-2012, le marché du carbone a de beaux jours devant lui. Plusieurs pistes et développements récents montrent que la plupart des États, mais aussi l'ensemble de la communauté internationale et des centres de recherche sur le climat, continuent à s'intéresser de près à cet instrument en proposant des ajustements et des améliorations. Ces ajustements doivent porter à la fois sur les quotas d'émissions (1) et sur la nécessité de compléter le marché du carbone par une taxe carbone harmonisée (2).

¹⁸¹³ BARREAU (B.), POULIQUEN (H.), « Les États-Unis dans le processus de Copenhague : la tentation du leadership », *op. cit.*, p. 220. Il s'agit des pays comme les États-Unis qui, outre les questions portant sur la compétitivité des entreprises et l'engagement des PED, exigent la reforme des mécanismes de flexibilité dont leur révision et l'encadrement des mécanismes de soutien Nord-Sud (transferts technologiques et financiers), et notamment des projets MDP, pour un meilleur suivi des bénéfices.

¹⁸¹⁴ CRIQUI (P.), « Au cœur du futur régime climatique international : taxes ou quotas de CO₂ ? », Complément 3A, in TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, *op. cit.*, p. 269.

1. La nécessité d'un compromis sur les questions relatives aux quotas d'émissions

Le compromis sur la question des quotas doit porter aussi bien sur leur allocation **(a)** que sur l'uniformisation de leur prix **(b)**.

a. La question de l'allocation des quotas

Relativement à l'allocation des quotas, de nouveaux critères doivent être pris en compte. Comme le souligne Laurence TUBIANA, « *Aucune théorie (...) ne peut justifier l'approche adoptée dans la négociation du Protocole sous l'angle du grand fathering, c'est-à-dire des droits acquis via les niveaux existants de pollution* »¹⁸¹⁵. Le compromis de Kyoto, en reposant sur des dotations en fonction des émissions historiques, a conduit à exclure les pays du Sud d'engagements quantitatifs, et à octroyer des quotas généreux aux pays en transition. L'enjeu des négociations internationales sur le changement climatique est donc double : d'abord, obtenir un accord sur un objectif global de dépollution, ensuite répartir entre les États les quotas de pollution autorisée. Le succès de la coopération interétatique exige donc de fixer un objectif réaliste et une répartition des coûts collectivement acceptable. L'allocation de permis doit avoir pour objectif principal de donner à tous les pays un intérêt à rejoindre l'accord international. Pour améliorer les critères à prendre en compte, la meilleure proposition consiste à combiner les droits historiques avec un niveau cible commun d'émissions par habitant à atteindre pour tous à l'horizon 2050. Autrement dit, il faudra prendre en compte dans la répartition des quotas de pollution, si l'on excepte les propositions farfelues comme l'allocation égale par pays de l'Inde, des éléments comme la population¹⁸¹⁶, le PNB¹⁸¹⁷ et les émissions de GES antérieures et futures¹⁸¹⁸.

¹⁸¹⁵ TUBIANA (L.), « La négociation internationale sur le changement climatique », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 39.

¹⁸¹⁶ Le critère de population retient l'atmosphère comme un bien public global dont l'accès doit être garanti sur une base égalitaire à tous les habitants de la planète.

¹⁸¹⁷ Le critère du PNB entérine le niveau de développement atteint et les besoins en matière de consommation de combustibles fossiles qu'il implique.

¹⁸¹⁸ BAECHLER (L.), *Analyse économique des risques climatiques*, op. cit., p. 137. Le critère des émissions de GES s'est imposé puisqu'il est en prise directe avec l'objectif de stabilisation des concentrations dans l'atmosphère, et prête donc moins à controverses que les deux précédents.

En outre, se pose aujourd'hui la question de savoir si les PED surtout émergents qui jusqu'ici n'ont que peu contribué au réchauffement climatique, et qui de plus risquent de voir leur développement freiné par la taxation du carbone, devraient recevoir beaucoup de permis ou quotas pour adhérer à un accord global. La question fait débat, et pour Jean TIROLE qui a peu de confiance dans les mécanismes internationaux de transferts financiers à grande ampleur, le mécanisme de compensation qu'il propose dans son rapport consiste à opérer un biais en faveur des pays émergents dans l'allocation initiale gratuite de quotas, autrement dit des allocations généreuses de quotas¹⁸¹⁹. Cette allocation doit avoir pour objectif principal, de donner à tous les pays un intérêt à rejoindre l'accord international, et doit donc relever de la *realpolitik* tout en étant « *juste* » sur le plan politique et éthique¹⁸²⁰. Un tel système fondé sur des allocations généreuses de quotas paraît également logique selon Roger GUESNERIE, d'autant plus que les PED seront incités à participer au marché international du carbone compte tenu d'énormes profits qu'ils en tireront¹⁸²¹. Mais une telle solution nous paraît dangereuse car elle relance de trop le problème de l'« *air chaud* » de la Russie et des PECO, et doit être écartée dans le futur accord sur le climat. Comme on l'a relevé précédemment, le problème du « *hot air* » a dénaturé le mécanisme des échanges d'émissions et l'a conduit à l'échec. Il ne faut donc surtout pas répéter les mêmes erreurs dans le futur accord post-Kyoto. Les émissions négociables doivent pour fonctionner efficacement, surmonter un certain nombre de barrières techniques et politiques dont l'une et la plus essentielle est sans doute ce problème du « *hot air* ». Or, on le sait, l'adhésion de la Fédération de Russie à un accord post-2012 se jouera autour de ce point crucial. L'effondrement du bloc soviétique a provoqué en effet une chute importante des émissions de GES, créant un surplus de crédits carbone non liés à des actions anthropiques (34% en dessous des émissions de 1990). Le report de ce « *hot air* » sur le post-2012 constitue pour la Russie une clé de négociation importante, et c'est d'ailleurs la non prise en compte effective de cette question qui l'a amené à quitter le PK dans sa deuxième période d'engagements. Dès lors, pour éviter des blocages sur cette question cruciale, il est possible d'allouer à la Russie et aux PECO des compensations financières et technologiques à la place de l'air chaud. Ainsi par exemple,

¹⁸¹⁹ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 345.

¹⁸²⁰ *Ibid.*

¹⁸²¹ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 90. Toutefois pour GUESNERIE, les PED hésitent à entrer dans le système du marché de peur de se voir imposer des quotas plus sévères à l'avenir.

les projets MOC pourraient être dirigés prioritairement vers ces pays pour compenser le manque à gagner. La même solution serait également valable pour les pays émergents qui devraient obligatoirement adhérer à l'accord post-Kyoto.

Enfin, la question de l'allocation des quotas renvoie à celle de la structure compétente chargée d'allouer les permis d'émissions. On l'a bien vu dans le cadre du SCEQE, la structure d'allocation décentralisée a eu plusieurs conséquences, et la plus évidente est que le plafond global du SCEQE est la somme de vingt sept décisions individuelles déterminant le nombre de quotas distribués par chaque État. Par conséquent, le plafond européen n'était connu que lorsque l'ensemble des États membres ont déterminé leurs PNAQ¹⁸²². Une autre conséquence de l'allocation décentralisée est que la distribution des quotas entre les installations des divers États membres peut être faite différemment. Ainsi, des installations en concurrence sur les mêmes marchés peuvent recevoir des allocations gratuites de quotas différentes d'un pays à un autre. Le degré de décentralisation du SCEQE reflète la réalité politique de l'UE, où les États membres sont des Nations souveraines ayant concédé une autorité limitée à des institutions communautaires. L'impression d'iniquité et l'avantage concurrentiel qui en résultent ont suscité des appels répétés à l'harmonisation. Il résulte de cet enseignement par la pratique que pour qu'un système de permis négociables fonctionne correctement, les États doivent consentir un large transfert de leur souveraineté. Aujourd'hui, il est clair que le marché des permis négociables ne peut fonctionner qu'avec la mise en place d'une structure centralisée au niveau international chargée d'allouer les quotas aux différents États en fonction de leurs engagements, et de suivre la gestion par les différentes parties prenantes dans le cadre d'un marché international du carbone qui devra de ce fait voir effectivement le jour¹⁸²³. Jean TIROLE propose d'ailleurs que cette allocation soit certifiée par un organisme indépendant¹⁸²⁴. Cette instance internationale peut déléguer ses compétences à une structure régionale, par exemple dans le cadre de la « *bulle communautaire* », à la Commission de l'UE, dès lors que les États ont souscrit à l'accord dans le cadre d'une

¹⁸²² L'UE était constituée de 25 États membres au lancement du SCEQE en 2005. En 2007, la Bulgarie et la Roumanie sont entrées dans l'UE et dans le SCEQE. Mais leurs PNAQ n'ont pas été pris en compte pour la première période d'engagement compte tenu du fait que ces PNAQ ne pouvaient pas être reçus dans les délais.

¹⁸²³ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 47. Le plafond d'émissions global doit également être déterminé au niveau international en tenant compte des données du GIEC.

¹⁸²⁴ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 38.

organisation régionale d'intégration économique. D'ailleurs la Commission de l'UE a déjà compris l'enjeu en décidant de la centralisation et de l'harmonisation des modalités d'allocation des quotas lors de la troisième phase du SCEQE qui couvre la période de 2013 à 2020.

Le compromis sur les questions relatives aux quotas d'émission passe aussi par l'unicité du prix mondial du carbone.

b. La question de l'unicité du prix mondial du carbone

En dehors de la question de l'allocation des quotas, se pose celle de l'unicité du prix mondial du carbone. Selon l'analyse économique, la politique optimale pour lutter contre le réchauffement climatique de manière coût-efficace consiste à établir un prix unique et mondial du carbone¹⁸²⁵. Ce principe de base doit présider à la construction de l'architecture mondiale qui résultera des négociations post-2012. Cette solution permet non seulement de minimiser les coûts d'atteinte d'un objectif donné de réduction des émissions c'est-à-dire de réduire les émissions à moindre coût, mais également de limiter les risques de distorsion de concurrence internationale, ainsi que les risques de délocalisation et d'inefficacité environnementale qui pourraient se produire si certains pays adoptaient des réglementations environnementales beaucoup moins contraignantes que d'autres. L'unicité du prix du carbone est donc une donnée fondamentale qui permettrait d'introduire davantage d'équité dans les échanges commerciaux, une revendication stratégique pour les entreprises européennes, mais aussi un point d'achoppement entre les États-Unis et la Chine¹⁸²⁶. Des études ont même été menées sur la question, par exemple le Rapport Quinet sur la valeur tutélaire du carbone en France qui propose 32 euros par tonne de CO₂ en 2010, évoluant vers 200 à 300 euros en 2050¹⁸²⁷. D'autres études estiment cette valeur à 400 euros en 2050¹⁸²⁸. Jean TIROLE propose pour sa part la création d'une autorité indépendante

¹⁸²⁵ COURNÈDE (B.), GASTALDO (S.), « Combinaison des instruments prix et quantités dans le cas de l'effet de serre », *Économie et Prévision*, n° 156, 2002, p. 51-62 ; de même PHILIBERT (C.), « Prix versus quantités : taxes ou permis contre le changement climatique », in GUESNERIE (R.), *Kyoto et l'économie de l'effet de serre*, op. cit., p. 205-219.

¹⁸²⁶ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 46.

¹⁸²⁷ QUINET (A.), *La valeur tutélaire du carbone*, Paris, La Documentation française, 2009, 421 p.

¹⁸²⁸ BUREAU (D.), « Changement climatique : la politique européenne », Complément 2A, in TIROLE (J.), op. cit., p. 192. L'objectif de 450 ppm CO₂ équivalent, s'il est associé à un contexte de croissance,

chargée de stabiliser les prix du carbone, piste intéressante mais qui nécessite une réflexion approfondie en particulier sur la question de son mandat¹⁸²⁹. Cette mission pourra d'ailleurs être confiée à la structure chargée d'allouer les quotas d'émissions.

Toutefois, imposer un prix mondial du carbone se heurte aux objectifs de croissance économique des PED et en particulier des pays émergents, et pourrait les amener à ne pas rejoindre l'accord international. En effet, au-delà du fait que les impacts directs du réchauffement provoqueraient des pertes relativement plus importantes dans les PED¹⁸³⁰, un prix mondial du carbone engendrerait des coûts relativement plus élevés dans les PED que dans les PD¹⁸³¹. Des simulations effectuées par HOURCADE et autres montrent que l'impact d'un prix unique du carbone sur le bien-être varie entre les régions et touche plus particulièrement les PED, notamment l'Asie¹⁸³². Ce qui signifierait un ralentissement de croissance pour ces pays d'où la nécessité de mesures compensatoires¹⁸³³.

Une autre option consisterait à organiser puis à harmoniser des marchés du carbone régionaux avec les mêmes prix du carbone. Les marchés régionaux peuvent permettre des échanges de quotas d'émissions dans le cadre d'une normalisation internationale¹⁸³⁴. Le raccordement direct des marchés régionaux pourrait conduire à une réduction globale efficace des émissions de carbone¹⁸³⁵. Un marché sud-asiatique ou sud-américain pourrait

nécessite d'accepter des coûts marginaux élevés (400 euros par tonne en 2050 par exemple, pour l'étude « Fondri », CIRED-LEPII-Enerdata, 2009).

¹⁸²⁹ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 29.

¹⁸³⁰ Faible capacité d'adaptation, vulnérabilité plus grande aux événements climatiques extrêmes.

¹⁸³¹ Les simulations menées par l'OCDE en 2008 montrent clairement que la mise en place d'une taxe mondiale sur le carbone ou un prix carbone mondial dans le cadre des mécanismes de marché aura des répercussions économiques beaucoup plus importantes pour les PED que pour les PD. Cela s'explique notamment par la structure de consommation particulière des PED qui se caractérise par une part plus élevée des dépenses d'énergie. Un prix unique du carbone devrait induire une hausse des prix domestiques supérieure en pourcentage dans les PED, et donc une croissance faible. La baisse de PIB dans les PED devrait de plus se traduire par des pertes de bien-être proportionnellement plus importantes que dans les pays riches.

¹⁸³² HOURCADE (J.-C.), CRASSOUS (R.), MATHY (S.), SASSI (O.), *Un prix unique du carbone dans un monde hétérogène ? Jalons pour une réinterprétation de Kyoto*, Communication à l'atelier « Vers une représentation des économies sous contrainte carbone : enjeux structurels, industriels, technologiques » de la Fondation de recherche pour le développement durable et les relations internationales, 4 avril 2006.

¹⁸³³ SCAPECCHI (P.), BARBERIS (J.-J.), « Financer les actions d'atténuation du changement climatique dans les pays en développement », in TIROLE (J.), op. cit., p. 324.

¹⁸³⁴ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 214.

¹⁸³⁵ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 51. Toutefois la mise en œuvre d'un tel raccordement est complexe car elle

ainsi vendre des quotas d'émissions aux marchés nord-américain ou européen, les conditions d'échange pouvant être définies par des règles du jeu communes, voire par l'utilisation d'un taux de change sur le prix des permis¹⁸³⁶. Il faut en effet éviter qu'un prix faible du carbone sur un marché concernant les pays émergents ne « contamine » des marchés où le prix est plus élevé. La fongibilité des crédits carbone dans le cadre de marchés régionaux mérite donc d'être organisée pour permettre d'harmoniser la contrainte afin de garantir un terrain de jeu économique équitable sans dénaturer le signal-prix¹⁸³⁷.

La réforme du marché international du carbone passe aussi par la nécessité de le compléter par une taxe carbone harmonisée.

2. la nécessité de compléter le marché du carbone par une taxe carbone harmonisée

Le débat qui s'est organisé au début des années 1990 a conduit à croire que la taxe carbone et les marchés de quotas étaient deux options incompatibles. Dans la pratique, cette opposition entre ces deux instruments économiques qui visent le même but, celui de l'introduction d'un signal-prix, s'est généralement assez vite vérifiée¹⁸³⁸. Ainsi, avec les systèmes de « *cap and trade* », le concept d'une fiscalité carbone semble être passé aux oubliettes sur la scène internationale¹⁸³⁹. Pourtant le débat « *soit la taxe, soit les quotas* » est un débat stérile. Il n'y a pas en effet d'antagonisme fondamental entre ces deux instruments économiques qui partent du même principe, faire payer les émissions de GES, et partagent la même finalité, réduire à moindre coût ces émissions. En effet, tous deux sont des moyens d'inciter à la réduction des émissions en donnant un prix progressivement

nécessite d'une part, de lever certaines contraintes techniques (contrôle des prix, objectifs absolus ou objectifs en intensité carbone, hétérogénéité des règles des marchés, etc.), et d'autre part d'harmoniser les priorités politiques des gouvernements (chaque État impose les modalités relatives au fonctionnement de son futur marché de permis qui lui permettent de respecter ses priorités en matière de climat).

¹⁸³⁶ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone, op. cit.*, p. 214.

¹⁸³⁷ *Ibid.*, p. 215.

¹⁸³⁸ Rares sont les États qui ont mis en œuvre simultanément un *cap and trade* et une taxe. En Grande-Bretagne par exemple, l'introduction de la « *Climate Change Levy* » a été très vite remplacée pour les acteurs industriels gros émetteurs de CO₂ par un système volontaire de *cap and trade*, avant que n'entre en vigueur le système européen de quotas.

¹⁸³⁹ SALLES (J.-M.), « L'outil fiscal et le changement climatique : les instruments fiscaux ont-ils un avenir après Kyoto ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement, op. cit.*, p. 440.

croissant à celles-ci¹⁸⁴⁰. Le but recherché est que les acteurs économiques, ménages, entreprises et administrations modifient leurs arbitrages économiques ; pour éviter de payer leurs émissions, ils ont intérêt à les réduire chaque fois que faire des économies est plus rentable que payer des quotas ou une taxe.

Il est donc possible de mettre en place un système de taxe carbone au plan national quand il n'existe pas de *cap and trade*, ou encore pour les émissions non couvertes par un *cap and trade*, voire pour l'ensemble des émissions d'un pays¹⁸⁴¹. Dans ce cas, il est impératif d'éviter que les mêmes émissions soient soumises deux fois à un prix du carbone. Dans la pratique, un acteur soumis à une taxe sur ses émissions ne devrait en effet être concerné par l'attribution de quotas, les deux instruments présentant la même finalité. Cette complémentarité entre taxe et mécanisme de quotas est cruciale pour bon nombre de pays, dont les États de l'UE. Si les deux instruments ont le même objectif et des effets très proches, ce qui les distingue le plus réside donc dans leur mise en œuvre. Alors que le système des quotas semble convaincant pour les grosses industries et complexe à mettre en œuvre pour les particuliers, la taxe présente l'avantage de la simplicité. Loin d'opposer donc les deux mécanismes, il est important d'insister sur leur complémentarité. Pour les émissions de CO₂ des gros industriels, il est possible voire souhaitable, de maintenir et de développer des marchés du carbone assortis d'un renforcement des règles qui les régissent dont la mise aux enchères des quotas d'émissions, l'allocation de quotas pour de longues périodes, et la robustesse de l'encadrement administratif du dispositif sont des composantes essentielles. En revanche, pour l'ensemble des émissions diffuses de CO₂, la mise en place d'une fiscalité sur le carbone et l'énergie est sans doute bien préférable à l'octroi de quotas individuels. Il est donc bien préférable d'imaginer un système hybride ; d'une part, des quotas pour les grands industriels, d'autre part, pour les émissions diffuses, une fiscalité sur le carbone permettant à l'ensemble des ménages, des Petites et moyennes

¹⁸⁴⁰ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p. 53.

¹⁸⁴¹ CRIQUI (P.), « Au cœur du futur régime climatique international : taxes ou quotas de CO₂ ? », Complément 3A, *op. cit.*, p. 265. Si les dispositifs de quotas semblent aujourd'hui devoir structurer la négociation, certains proposent encore l'adoption d'une taxe carbone internationale ou encore d'un système international de taxes carbone harmonisées. C'est le cas en particulier de nombreux économistes américains bien connus, comme Joseph STIGLITZ ou William NORDHAUS. Pour ces économistes très proches du Président OBAMA, ce système permettrait de minimiser les coûts de transactions et les problèmes de souveraineté, favorisant ainsi l'adhésion de nouveaux États.

entreprises (PME) et autres entreprises non soumises au système de quotas d'ajuster leurs comportements sur un prix croissant du carbone¹⁸⁴².

À l'échelle européenne, le SCEQE ne couvre que la moitié des émissions de GES et ne concerne donc que les sources concentrées¹⁸⁴³. Les émissions de CO₂ des autres secteurs autres que l'industrie, c'est-à-dire le logement, le transport, mais aussi l'agriculture, le traitement des déchets, et les petites installations industrielles sont plutôt régies par des normes de pollution et ne sont donc pas soumises aujourd'hui à un prix du carbone européen¹⁸⁴⁴. Si le paquet climat-énergie permet de donner un prix au carbone sur les émissions des grandes industries européennes, les États membres restent libres d'organiser comme ils le souhaitent, les politiques de réduction d'émissions dans les autres secteurs, le système de marché ne leur étant pas adapté. C'est particulièrement important en France où les émissions diffuses représentent environ deux tiers des émissions de GES¹⁸⁴⁵. Le rapport du Groupe de travail sur la taxe carbone (ou Contribution Climat-Énergie) présidé par Michel ROCARD et rendu public en juillet 2009 propose d'ailleurs de compléter le système de droits négociables par une taxe carbone pour les sources d'émissions non couvertes par le SCEQE¹⁸⁴⁶. Il suggère une taxe en conformité avec la valeur du carbone préconisée par le Rapport Quinet à savoir 32 euros dans l'immédiat, croissant par la suite pour atteindre 100 euros en 2030¹⁸⁴⁷. Comme il se doit, la contribution serait payée par les ménages et les entreprises¹⁸⁴⁸, et ne toucherait que les énergies fossiles émettrices de GES¹⁸⁴⁹.

L'option d'une taxe internationale soulève évidemment la question de l'organisme de gestion et de maîtrise des usages. Lors de la mise en œuvre d'un instrument fiscal, une question essentielle est de savoir qui percevra la taxe, et elle prend une acuité particulière

¹⁸⁴² GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 65.

¹⁸⁴³ *Ibid.*, p. 64. Le SCEQE ne couvre que 45 à 50% des émissions de l'UE.

¹⁸⁴⁴ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 59.

¹⁸⁴⁵ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 229.

¹⁸⁴⁶ TIROLE (J.), *Politique climatique ...*, op. cit., p. 56.

¹⁸⁴⁷ *Ibid.*

¹⁸⁴⁸ La Suède, qui a institué une telle taxe carbone sur la consommation d'énergie en 1991, exonère les industries d'environ quatre cinquièmes de la taxe prélevée sur les ménages.

¹⁸⁴⁹ Pétrole, gaz, charbon. Il est clair qu'une taxe carbone doit taxer le carbone et non pas l'énergie plus généralement.

lorsqu'il s'agit de gérer un problème international¹⁸⁵⁰. L'approche héritée des analyses de PIGOU suppose l'existence d'une autorité centrale, si possible omnisciente et bienveillante. La création d'une autorité supranationale par le biais de la Convention implique la délégation d'une parcelle de souveraineté par les États signataires. Cet abandon est très mal accepté par certains d'entre eux, comme les États-Unis, le Japon, la Chine et à des degrés divers, tous les autres ; ce qui rend très difficilement envisageable d'en faire une institution ayant un rôle significatif de redistribution financière¹⁸⁵¹. La solution est donc d'harmoniser les taxes carbone nationales. Le prélèvement de la taxe doit ainsi se faire à la source, au moment de la vente de l'énergie. Chaque fournisseur doit alors reverser à l'État, une somme correspondant au taux de la taxe multiplié par les émissions qui seront provoquées par la combustion de l'énergie vendue, à charge ensuite au distributeur de répercuter cette taxe sur les consommateurs¹⁸⁵². La taxe peut donc introduire des pressions fortes sur les acteurs économiques à savoir les industriels et les ménages, et reste aisée à mettre en œuvre.

La finalité d'une telle taxe ne doit en aucun cas être budgétaire. Son objet n'est pas en effet de remplir les caisses de l'État, de réduire le déficit public, ou de financer la sécurité sociale, mais bien de changer les comportements. C'est l'introduction d'un prix, bien plus qu'une mesure de collecte de ressources pour la collectivité¹⁸⁵³. C'est pourquoi ces taxes perçues au niveau de chaque pays doivent contribuer à la création d'une ressource financière importante pour assurer les transferts Nord-Sud, par exemple dans le cadre du Fonds vert sur le climat. Dans la pratique, quelques États ont déjà expérimenté une fiscalité sur le carbone¹⁸⁵⁴. Il est instructif de regarder de près ces exemples concrets, qui posent autant de jalons pour les développements ultérieurs.

En dehors du marché international du carbone, la réforme des mécanismes de flexibilité passe aussi par celle des mécanismes de projet.

¹⁸⁵⁰ SALLES (J.-M.), « L'outil fiscal et le changement climatique : les instruments fiscaux ont-ils un avenir après Kyoto ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *op. cit.*, p. 436.

¹⁸⁵¹ *Ibid.*

¹⁸⁵² CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, *op. cit.*, p. 237.

¹⁸⁵³ *Ibid.*, p. 240

¹⁸⁵⁴ Royaume-Uni, Suède, Danemark, Finlande, Suisse, Colombie-Britannique, France, etc. (voir infra).

B. LA REFORME DES MÉCANISMES DE PROJET

La reforme des mécanismes de projets doit concerner aussi bien le MDP (1) que la MOC (2).

1. La reforme du MDP

Le MDP est aujourd'hui le seul dispositif qui intègre les PED dans la transition énergétique mondiale. Il serait donc intéressant de l'améliorer afin de permettre une intégration pleine et entière des PED dans le post-Protocole de Kyoto. Ce mécanisme qui permet aux pays développés de compenser leurs émissions en finançant des projets vertueux dans les PED, présente des perspectives intéressantes pour instituer progressivement un prix mondial du carbone, et ainsi ancrer les pays du Sud dans l'effort mondial d'atténuation des GES. Il doit donc gagner en transparence et en efficacité. L'amélioration de l'audit et la sélection des projets est nécessaire, notamment pour assurer le respect du critère d'additionnalité garantissant que les financements n'abondent des projets qui n'auraient pas eu lieu sans apport. Un premier type de reforme passerait par le resserrement des règles d'accréditation et d'évaluation des projets, des engagements des pays développés en matière d'achat de permis et d'allocation des profits de la vente de ces quotas. L'introduction de scénarii de référence et de méthodes de démonstration du caractère additionnel standardisés, par exemple avec des facteurs d'émissions de référence ou des listes de technologies positives ou négatives, pourrait être utile. Une seconde voie de reforme contractualiserait précisément les efforts des PED et les transferts financiers et techniques des pays développés, afin de focaliser les investissements sur les potentiels de réductions des pays bénéficiaires¹⁸⁵⁵.

Une telle réorientation devrait réconcilier les points de vue des pays industrialisés qui cherchent à compenser leurs émissions de GES, et des récipiendaires qui voient dans le MDP un instrument de développement économique. Ces divergences expliquent en partie l'inadéquation du mécanisme qui a souvent encouragé des projets mal adaptés aux particularités des PED. Aujourd'hui, les projets MDP font apparaître d'importantes disparités régionales en raison d'une orientation des investissements vers les grands pays émergents à fortes potentialités de réduction. Il convient donc de renforcer la composante

¹⁸⁵⁵ BARREAU (B.), « Horizons du post-2012 et mécanismes de la concertation internationale », *op. cit.*, p. 182.

socioéconomique dans les projets MDP pour qu'ils contribuent véritablement aux stratégies de développement durable des PED, d'où la nécessité de préconiser une « *additionnalité socio-économique* » à l'instar de l'additionnalité environnementale¹⁸⁵⁶. Comme le suggère d'ailleurs le penseur indien Anil AGARWAL à propos du MDP, « *Ce que les pays en développement ne devraient pas accepter, c'est un principe d'échange des émissions construit uniquement sur l'argument selon lequel ils offrent aujourd'hui la possibilité de réduire les émissions à bon marché. Le commerce des émissions ne peut pas simplement être mis en œuvre sur la base de l'efficacité économique. Il doit être entrepris dans un environnement qui promeut également l'efficacité écologique et la solidarité globale* »¹⁸⁵⁷. Ce MDP nouvelle version généraliserait par exemple l'exigence chinoise qui veut que les projets soient conduits par des entreprises locales ou des entreprises conjointes dont les capitaux étrangers sont minoritaires, de façon à créer réellement du développement utile au pays, tout en s'assurant que ces projets soient évalués correctement par les pouvoirs publics, sans générer de crédits carbone valorisables qui ouvrent la porte à toutes les spéculations possibles¹⁸⁵⁸.

Enfin les projets MDP devront concerner désormais les PED les moins avancés qui n'auront d'engagements que sur une base volontaire dans le futur accord, étant donné que les pays émergents qui endosseraient des engagements contraignants devraient rejoindre la MOC. Certains évoquent à ce sujet, la possibilité d'un « *MDP programmatique* » qui viendrait en complément des mécanismes de projet classiques¹⁸⁵⁹. Ce dispositif constituerait un moyen intéressant d'inciter à l'amélioration de l'efficacité énergétique de certains secteurs¹⁸⁶⁰, et à la création d'institutions dédiées aux politiques climatiques dans

¹⁸⁵⁶ FAUCHEUX (S.), JOURNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, p. 108

¹⁸⁵⁷ AGARWAL (A.), « A southern Perspective on Curbing Global Climate Change », in SCHNEIDER (S.), *et al*, *Climate Change Policy, Part V: Development and Equity*, Washington DC, Island Press, 2002, p. 388, cité par FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, p. 157.

¹⁸⁵⁸ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance ...*, *op. cit.*, p. 139.

¹⁸⁵⁹ FIGUERES (C.), NEWCOMBE (K.), « The evolution of the CDM: toward 2012 and beyond », *Analytical Paper*, Washington, juin 2007. Le MDP programmatique permettrait aux PED surtout les PMA d'obtenir des crédits pour l'atteinte d'objectifs sur des activités dans le cadre de programmes (et non sur des projets comme le MDP classique). Un exemple de programme serait le remplacement de toutes les lampes à incandescence, une initiative qui mobilise de petits efforts pour générer *in fine* de larges réductions.

¹⁸⁶⁰ HALL (D.), LEVI (M.), PIZER (W.), UENO (T.), « Policies for developing country engagement », *Discussion Paper*, n° 08-15, The Harvard Project on international Climate Agreements, Harvard Kennedy School, October 2008.

les pays. Les MDP programmatiques sont ainsi un moyen de financer de larges programmes de réduction des émissions dans des PED, sans que ces derniers aient à se plier à des objectifs de réduction précis.

Toutefois, il ne faut pas l'oublier, le PK représente une manne financière et technologique particulièrement intéressante pour une économie encore en construction, comme l'illustre la mise en œuvre d'une véritable gestion des projets MDP par les autorités chinoises. La Chine a intérêt à pérenniser ce dispositif contesté en raison de son efficacité supposée. À la réforme du MDP demandée par certains pays comme les États-Unis, la Chine va vouloir s'assurer que cette réforme ne contrevienne pas à un mode de transfert qui lui a été particulièrement profitable¹⁸⁶¹. La question de faire quitter les pays émergents du MDP suscitera donc de grands débats.

La MOC doit également faire l'objet d'une réforme.

2. La réforme de la MOC

Les projets MOC posent moins de problèmes que les projets MDP car ils sont moins développés et surtout ils sont mis en œuvre entre les pays de l'Annexe I. Leur point commun avec les projets MDP, ce sont les difficultés dans l'évaluation de l'additionnalité environnementale, d'où la nécessité d'améliorer l'audit et la sélection des projets, avec l'introduction de scénarii de référence et de méthodes de démonstration du caractère additionnel standardisés. Une autre difficulté dans la MOC, c'est que la procédure d'introduction des projets est longue et fastidieuse, avec des difficultés administratives dans la procédure de mise en œuvre. Ainsi, certains projets sont menés sans supervision des Nations Unies notamment les projets MOC voie 1, tandis que d'autres sont directement supervisés par un comité de suivi dans le cadre des projets MOC voie 2. Ce qui explique le nombre très faible des projets MOC par rapport au MDP. Il convient dans une perspective d'amélioration, d'harmoniser la procédure en ne retenant que les projets de la voie 2, tout en limitant au maximum les contraintes administratives, d'autant plus que les pays émergents devront désormais faire parti de ce système.

En outre, ce qui distingue fondamentalement la MOC du MDP, outre le fait que les projets sont développés uniquement dans les pays de l'Annexe I, c'est l'absence de

¹⁸⁶¹ En effet, la Chine est le premier bénéficiaire du MDP et le premier émetteur d'URCE (ou *CER* pour *Certified Emissions Reductions*).

création de nouveaux crédits d'émissions¹⁸⁶². Comme tous les pays de l'Annexe I sont soumis à des réductions d'émissions obligatoires, le stock de crédits d'émissions à leur disposition dans le cadre de la MOC est limité, et ces crédits sont d'ailleurs appelés différemment de ceux obtenus dans le cadre du MDP, à savoir les Unités de réduction d'émissions (URE) pour la MOC et Unités de réduction certifiées d'émissions (URCE) pour le MDP. Ainsi, on peut d'ores et déjà s'assurer même si ce n'est qu'en théorie, que les pays investisseurs ne pourront profiter de crédits fictifs en investissant dans les pays émergents, comme cela a été le cas dans le MDP. C'est pourquoi certains chercheurs estiment qu'il est essentiel de s'intéresser à la MOC et plus largement, aux systèmes de projets sous contrainte globale. Les discussions internationales tournent en effet aujourd'hui très largement autour des voies d'amélioration du MDP, mais c'est une erreur stratégique. L'objectif des négociations doit être d'encourager le plus grand nombre de pays à accepter des engagements quantifiés de réduction d'émissions. Dès lors, l'importance du MDP ira décroissant dans le temps, et celle de la MOC ou des mécanismes assimilés croissants¹⁸⁶³. La mise en œuvre d'un système MOC suffisamment incitatif pourrait contribuer à faire adhérer les pays émergents au futur accord international.

La réforme des mécanismes juridiques de Kyoto passe aussi par la réforme des mécanismes de contrôle.

§ 2. LA REFORME DES MÉCANISMES DE CONTRÔLE

Si le respect des prescriptions du droit international appartient aux États¹⁸⁶⁴, le souci de la mise en œuvre de ce droit implique qu'à leur tour les États soient soumis à des contrôles et vérifications. La question du contrôle international est particulièrement délicate. Les États sont « *jaloux de leur souveraineté* »¹⁸⁶⁵ et n'apprécient guère l'intervention de tiers. Pourtant cette question du contrôle international des engagements doit être à l'ordre du jour de la diplomatie climatique post-2012. Il faut que l'on change les règles de contrôle de

¹⁸⁶² GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, *op. cit.*, p. 131.

¹⁸⁶³ DE PERTHUIS (Ch.), DELBOSC (A.), LEGUET (B.), « La place des instruments économiques dans les négociations sur le climat », *op. cit.*, p. 136.

¹⁸⁶⁴ ROMI (R.), « Les problèmes d'effectivité du droit international : le rôle des entités locales », in PRIEUR (M.), DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Droit de l'environnement et développement durable*, Limoges, PULIM, 1994, p. 55.

¹⁸⁶⁵ DOMINICIÉ (C.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement », in RENS (I.), *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, *op. cit.*, p. 152.

la gouvernance mondiale sur le climat si l'on veut éviter les divergences et servir vraiment la cause environnementale. Il faut en effet que soit instauré un contrôle strict, incarné par un organisme supranational indépendant des intérêts économiques du Nord et du Sud, à l'image d'une Organisation Mondiale de l'Environnement **(B)**. On le sait, la mise en place d'une telle structure ne sera pas facile a priori. C'est pourquoi il faut en attendant reformer le mécanisme de contrôle mis en place par le Comité d'observance **(A)**.

A. LA REFORME DU COMITÉ D'OBSERVANCE

La réforme du Comité de contrôle de Kyoto doit porter sur l'élargissement de la procédure d'observance aux acteurs non-étatiques **(1)**, et la mise en place d'un mécanisme de contrôle plus contraignant **(2)**.

1. L'élargissement de la procédure d'observance aux acteurs non-étatiques

L'une des particularités les plus marquées que présente le DIE tient au rôle que jouent dans son élaboration et dans sa mise en œuvre, les entités privées non étatiques¹⁸⁶⁶. S'il n'est pas surprenant en soi que les personnes privées ne soient pas habilitées à saisir le Comité d'observance dans une société internationale où la place des acteurs privés en tant que sujets de droit reste relative, cela n'est pas moins regrettable. D'une part, parmi les acteurs privés, les ONG se voient reconnaître une place de plus en plus importante au sein d'autres mécanismes internationaux de contrôle de la mise en œuvre du DIE¹⁸⁶⁷. Cette affirmation des ONG en tant qu'acteurs à part entière de l'éco-politique internationale, et d'autre part l'émergence du secteur privé en tant que partenaire légitime et nécessaire du développement durable ne font guère de doute¹⁸⁶⁸. Les entreprises privées sont amenées en effet à jouer aujourd'hui un rôle essentiel pour prouver, auprès de la chambre de la facilitation, les difficultés qu'un État peut connaître dans la mise en œuvre de ses

¹⁸⁶⁶ DINH (N. Q.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, op. cit., p. 1424

¹⁸⁶⁷ Ainsi, dans la Convention de Berne de 1979 sur la conservation de la vie sauvage en Europe, les ONG se voient reconnaître la faculté de déclencher l'ouverture de dossiers concernant certains États. De même, dans le cadre du Protocole de Montréal, le Secrétariat peut décider d'activer la procédure de non-respect sur la base des informations transmises par les ONG (voir à ce propos, MALJEAN-DUBOIS (S.), *La mise en œuvre du droit international de l'environnement*, op. cit., p. 34 & 37.

¹⁸⁶⁸ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, op. cit., p. 150.

obligations internationales. Mais le constat, c'est que l'ouverture de la procédure d'observance est souvent le fait du Secrétariat. Elle ne l'est que rarement par un État à l'égard de lui-même ou à l'égard d'un autre État¹⁸⁶⁹. Malgré le lobbying important pratiqué par les ONG lors des différentes négociations, elles n'interviennent dans le cadre du mécanisme d'observance que de manière marginale. Pourtant, une telle possibilité de saisine du Comité d'observance par les ONG **(a)** et les entreprises privées **(b)** renforcerait incontestablement la puissance de cet organe.

a. La participation des ONG environnementales au mécanisme d'observance

La décision 18/CP.4 relative à la participation d'ONG et d'OIG à des groupes de contact, a confirmé le statut d'observateur des ONG¹⁸⁷⁰ conformément à l'article 7, § 6 de la CCNUCC. Ainsi, si les ONG sont admises à participer au sein des différents organes de la CCNUCC, il ne s'agit pas pour autant d'un droit qui leur est conféré, dès lors que cette participation reste soumise au pouvoir discrétionnaire de l'organe en question. Aujourd'hui, il n'y a pas de volonté de changer la nature des rapports que celles-ci entretiennent avec les organes créés par le PK. À ce jour, la seule disposition qui concerne les ONG dans le cadre de la procédure d'observance est celle qui se réfère au caractère public des informations retenues par le groupe du Comité. En effet, ce dernier a obtenu par là un droit d'accès aux documents soumis, « *sauf si le groupe décide, de son propre chef ou à la demande de la Partie concernée, que les informations communiquées par celle-ci ne doivent pas être rendues publiques tant qu'il n'a pas pris une décision définitive* »¹⁸⁷¹. Il s'agit donc d'une participation passive qui est loin d'être satisfaisante pour les ONG, et toutes les tentatives d'accorder aux ONG un rôle important dans la promotion de l'observance ont échoué.

¹⁸⁶⁹ Ce constat est également valable pour la procédure de contrôle dans le cadre du Protocole de Montréal. Cette procédure n'a jamais été initiée par un État à l'égard d'un autre État, et exceptionnellement par un État à l'égard de lui-même. Depuis le cas du Bangladesh en 2006, presque toutes les procédures sont activées par le Secrétariat sur la base des données transmises par les Parties.

¹⁸⁷⁰ La COP opère elle-même une classification de ces ONG aux objectifs variés en cinq catégories : les organisations du monde des affaires et de l'industrie (BINGO), les groupes de défense de l'environnement (ENGO), les organisations de peuples autochtones (IPO), les collectivités locales (LGMA), et les organisations de recherche et les « *indépendants* » (RINGO). Si certains défendent des intérêts lucratifs notamment les BINGO, la plupart de ces ONG défendent un intérêt général à savoir la protection de l'environnement. La liste mise à jour de ces ONG peut être consultée sur l'adresse suivante : <http://maindb.unfccc.int/public/ngo.pl>.

¹⁸⁷¹ FCCC/CP/2001/13/Add.3, p. 75, § VIII.6.

Pourtant, des ONG comme le Réseau Action Climat-International¹⁸⁷², la plate-forme des ONG environnementales sur le changement climatique, et en particulier sa branche française, restent très actives. L'une des spécificités du champ politique climatique international est l'existence de cette coalition d'ONG créée depuis 1989. Depuis cette date, les grandes ONG environnementales internationales, telles que le Fonds mondial pour la nature (WWF), Greenpeace, Les Amis de la Terre, etc., rejointes par une kyrielle d'ONG plus petites et plus spécialisées, développent une stratégie commune et concertée dans les négociations internationales. Cette plate-forme, basée sur un modèle organisationnel assez souple, est sans commune mesure avec les coalitions qui se sont créées dans d'autres domaines de la protection de l'environnement. Le Réseau est aujourd'hui composé de plus de 280 ONG, et d'une dizaine de nœuds régionaux, qui participent à la fois aux négociations internationales dans les différents forums (CCNUCC et PK, G8, etc.), mais aussi au niveau régional, national et local¹⁸⁷³. Le travail du Réseau en matière de politiques nationales ou régionales repose sur ces nœuds régionaux, dont les plus importants sont le Réseau Action Climat-Europe, le Réseau Action Climat-États-Unis et le Réseau Action Climat-Canada¹⁸⁷⁴. C'est essentiellement à ce niveau, entre les principales ONG environnementales, que sont définies les principales stratégies, dans la mesure où ce sont les membres de ces réseaux qui participent le plus aux activités du Réseau International. Les pays du Sud prennent aujourd'hui une place de plus en plus importante dans ces discussions. Le Réseau Action Climat-International est très actif sur les négociations internationales du post-2012, avec l'exigence d'un accord élargissant et renforçant le PK, et surtout limitant la température moyenne en dessous de 2°C par rapport à la période préindustrielle¹⁸⁷⁵. Les ONG environnementales sont donc de plus en plus actives, et elles participent non seulement à l'élaboration des instruments juridiques internationaux et à l'élaboration des politiques environnementales, mais aussi à la mise en œuvre des

¹⁸⁷² *Climate Action Network International* en anglais.

¹⁸⁷³ FARACO (B.), « Les ONG dans les politiques publiques climatiques », in LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, op. cit., p. 108.

¹⁸⁷⁴ *Ibid.*

¹⁸⁷⁵ Pour cela, le Réseau affirme qu'il est nécessaire de diviser par deux, les émissions mondiales d'ici à 2050, ce qui revient pour les PI, à diviser par quatre leurs émissions. Il insiste également sur le financement de l'adaptation des pays les plus vulnérables. Le Réseau participe de ce fait activement à l'élaboration d'un nouvel accord, et donc à la construction du DI.

obligations conventionnelles¹⁸⁷⁶. De plus, un rôle de surveillance dans la mise en œuvre des obligations internationales environnementales leur est reconnu¹⁸⁷⁷.

Bien que les institutions internationales exercent de part leur mandat une fonction de contrôle, ce dernier est presque exclusivement basé sur des données étatiques. Or ces données sont parfois incomplètes ou biaisées. D'où la nécessité d'ouvrir le système à d'autres acteurs, qui tout en ayant accès à des données environnementales, n'ont pas de lien de dépendance avec les États¹⁸⁷⁸. L'importance accordée par le DIE aux ONG est donc claire, tant les documents internationaux que la doctrine leur reconnaissent une influence décisive sur le processus de négociation et de mise en œuvre des AEM¹⁸⁷⁹. Leur utilité comme source indépendante d'information ne peut être sous-estimée non plus. Néanmoins, les ONG restent encore exclues de la plupart des procédures judiciaires de règlement des différends. L'intérêt qu'elles portent à la protection de l'environnement ne coïncide pas avec la définition beaucoup plus restrictive de l'intérêt pour agir. Si au niveau national¹⁸⁸⁰ des progrès ont été réalisés à cet égard, tel n'est pas le cas en DI où le concept angulaire de souveraineté étatique ne permet pas facilement de pareilles ouvertures.

À cet égard, il convient de souligner que les ONG peuvent désormais intervenir dans les mécanismes de recours auprès de l'Organe de règlement des différends de l'OMC¹⁸⁸¹. Le Traité de l'ALENA¹⁸⁸² prévoit également des mécanismes d'arbitrage qui permettent à des

¹⁸⁷⁶ MAZAUDOUX (O.), *Droit international Public et droit international de l'environnement*, Limoges, PULIM, 2008, p. 71. Voir aussi VARELLA (M. D.), « Le rôle des organisations non-gouvernementales dans le développement du droit international de l'environnement », *JDI*, 2005, p. 41 et s. ; IOVANE (M.), « La participation de la société civile à l'élaboration et à l'application du droit international de l'environnement », *RGDIP*, 2008, p. 465 et s.

¹⁸⁷⁷ Notamment par les chapitres 27 (8), (9) et 39 (43) du Programme Action 21.

¹⁸⁷⁸ DOMINICÉ (C.), VARFIS (C.-Z.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 162.

¹⁸⁷⁹ GRANDBOIS (M.), « Le rôle des organisations non-gouvernementales en droit de l'environnement », in PRIEUR (M.), DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Droit de l'environnement et développement durable*, *op. cit.*, p. 67 et ss.

¹⁸⁸⁰ Bien que l'existence préalable d'une loi offrant une base légale pour fonder leurs actions reste toujours la condition préalable nécessaire.

¹⁸⁸¹ PEYRO LLOPIS (A.), « La place du secteur privé dans les mécanismes de contrôle et de réaction au non-respect », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, *op. cit.*, p. 34.

¹⁸⁸² L'Accord de libre-échange nord-américain (ALÉNA, en anglais, North American Free Trade Agreement, NAFTA) est un traité signé en 1992, et entré en vigueur le 1er janvier 1994, qui crée une zone de libre-échange entre les États-Unis, le Canada et le Mexique.

ONG environnementales d'intervenir dans la procédure¹⁸⁸³. Il convient aussi de souligner que dans le cadre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, le Comité des droits de l'homme accepte les informations fournies par des ONG dans le cadre de sa procédure de contrôle. Même dans la Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 relative à l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, la procédure de saisine du Comité de conformité a été élargie jusqu'au public¹⁸⁸⁴. Les progrès permis notamment par cette Convention ont en outre entraîné de nouveaux rapports entre les ONG et les pouvoirs publics, renforçant à la fois les capacités de débat et les possibilités pour les associations d'obtenir des données jusque là difficiles d'accès. Enfin, en matière de la non-prolifération/désarmement, le rôle des ONG est fondamental. L'initiative non gouvernementale la plus aboutie en matière de vérification du respect des obligations conventionnelles dans ce domaine demeure le *Landmine Monitor*¹⁸⁸⁵ mené par un groupe d'ONG dont Campagne internationale pour l'interdiction des mines¹⁸⁸⁶. Il s'agit d'un rapport annuel qui depuis 1999, dresse un bilan complet et par État du respect des obligations au regard de la Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines anti-personnelles et sur leur destruction de 1997. La qualité et l'utilité du rapport sont telles que Campagne internationale pour l'interdiction des mines, au nom du *Monitor*, est accréditée et siège aux sommets annuels des États Parties à la Convention¹⁸⁸⁷. Cette légitimité un peu comparable à celle de l'Union internationale pour la conservation de la nature (UICN)¹⁸⁸⁸ en matière environnementale demeure cependant exceptionnelle.

¹⁸⁸³ Comme le souligne Michel PRIEUR, « de façon générale, de nombreuses ONG internationales sont désormais admises, dans une mesure plus ou moins grande selon les affaires, à plaider dans l'intérêt général de l'environnement dans des enceintes d'arbitrage », in *Droit de l'environnement*, op. cit., p. 919.

¹⁸⁸⁴ Quatre hypothèses de saisine du Comité ont été aménagées. Le Comité peut en effet être saisi par une Partie à l'encontre d'une autre Partie, par une Partie sur la conformité de sa propre législation, par un rapport du Secrétariat de la Convention et par une communication d'un membre du public.

¹⁸⁸⁵ Le *Landmine Monitor* est accessible sur <http://www.icbl.org/lm>.

¹⁸⁸⁶ RICHARD (V.), BOUTHERIN (G.), « Les mécanismes de suivi et de contrôle en matière d'arms control et d'environnement : leçons pour les systèmes de vérification », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 330.

¹⁸⁸⁷ *Ibid.*, p. 331.

¹⁸⁸⁸ Sur l'étendue du rôle joué par l'UICN, voir notamment MALJEAN-DUBOIS (S.), RICHARD (V.), « Organisations internationales », op. cit., p. 36.

Au regard de la place croissante qu'occupent les ONG au sein d'autres instances de contrôle, il est difficile d'imaginer aujourd'hui que dans le cadre d'un système à la création duquel elles ont largement contribué, celles-ci puissent en être exclues comme c'est le cas pour l'heure en ce qui concerne le mécanisme d'observance. Le nouvel objectif que se sont fixées les ONG aujourd'hui à savoir un meilleur suivi des politiques climatiques doit donc leur ouvrir la voie à la saisine du Comité d'observance, du moins pour les ONG les plus représentatives comme le Réseau Action Climat, l'UICN, le WWF, Greenpeace, les Amis de la Terre, etc. qui ont aujourd'hui un statut international.

Le rôle que doivent jouer les entreprises privées dans la procédure d'observance reste également non négligeable.

b. Le rôle des entreprises privées

La théorie des relations internationales a toujours considéré les grandes sociétés multinationales comme des intervenants non négligeables dans la vie internationale. Le DIP a hésité pendant longtemps avant de les considérer comme des sujets capables d'être visés par des textes juridiques portant sur des politiques publiques¹⁸⁸⁹. Le DIE, dans ses instruments les plus récents, non seulement reconnaît l'importance du secteur privé en ce qui concerne la protection de l'environnement, mais lui confie en plus des responsabilités concrètes. Ainsi, la Convention sur la lutte contre la désertification et la sécheresse fait appel directement au secteur privé des PD pour assurer le financement des Plans d'action nationaux contre la désertification¹⁸⁹⁰.

Malheureusement, les entreprises privées sont en grande partie exclues des mécanismes de contrôle de l'application du PK, et ce aussi bien devant le Comité d'observance que devant le juge communautaire. Leurs intérêts étant encore plus directement mis en jeu dans le cadre du SCEQE, il est regrettable de constater que dans ce contexte, elles n'ont pas non plus véritablement accès au juge¹⁸⁹¹. Pourtant, l'une des spécificités du mécanisme d'observance du PK repose sur l'importance qu'il accorde aux ressources économiques. Or, la question des ressources économiques n'est pas un problème exclusivement étatique ;

¹⁸⁸⁹ DOMINICÉ (C.), VARFIS (C.-Z.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement », *op. cit.*, p. 162.

¹⁸⁹⁰ *Ibid.*

¹⁸⁹¹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, *op. cit.*, p. 324.

elle repose en grande partie sur la capacité des acteurs privés émettant des GES d'investir dans des mécanismes leur permettant de réduire leurs émissions¹⁸⁹². Ainsi, le fait de déclencher les mécanismes de facilitation, au lieu de recourir à la chambre de l'exécution, dépendra de la capacité des industries polluantes à réduire leurs émissions de GES sans entraîner un coût insoutenable. Observance et acteurs privés se rejoignent donc ici. En effet, pour qu'un État obtienne une assistance et non pas une mesure d'exécution face à l'impossibilité de respecter les obligations contractées, il reviendra aux acteurs privés de démontrer les coûts supportés¹⁸⁹³. Or, si ceux-ci ne réussissent pas à les justifier, ils devront recourir à des stratégies autres pour effectivement contribuer à la réduction des émissions nationales, avec des mesures pouvant aller jusqu'à la délocalisation d'entreprises. Dans le cas contraire, des mesures consécutives seront adoptées par la chambre de l'exécution à l'encontre de l'État, en raison du non-respect de ses obligations de réduction d'émissions. Or on le sait, les États, même en difficultés, ont souvent du mal à déclencher la procédure pour demander une assistance financière ou technologique, pour ne pas apparaître comme des États faibles vis-à-vis des autres. Une telle tâche est pourtant aisée pour les entreprises qui sont d'ailleurs des acteurs clés dans la lutte contre le réchauffement climatique. Les entreprises privées sont donc amenées à jouer aujourd'hui un rôle essentiel pour prouver, auprès de la chambre de la facilitation, les difficultés qu'un État peut connaître dans la mise en œuvre de ses obligations internationales ; ce qui pourra même renforcer la coopération et éviter au maximum les mesures d'exécution forcée de la Chambre de l'exécution. En plus, les entreprises privées sont directement impliquées dans la mise en œuvre des mécanismes de projet et ne disposent d'aucune voie de droit au sein même du Protocole pour contester les décisions adoptées par les organes de supervision de ces mécanismes qui les concernent pourtant au premier chef.

La réforme du Comité d'observance passe également par la mise en œuvre d'un mécanisme de contrôle plus contraignant.

¹⁸⁹² PEYRO LLOPIS (A.), « La place du secteur privé dans les mécanismes de contrôle et de réaction au non-respect », *op. cit.*, p. 135.

¹⁸⁹³ *Ibid.*

2. La mise en place d'un mécanisme de contrôle plus contraignant

Aujourd'hui, le Comité d'observance garde toute sa vigueur dans le régime juridique du climat post-Kyoto. En effet, l'expérience a montré que les mécanismes juridictionnels classiques restent inadaptés au règlement des différends environnementaux¹⁸⁹⁴. Mais, pour que le Comité de contrôle du PK gagne en crédibilité, il convient de le rendre contraignant à l'égard des États et de le doter des pouvoirs d'une véritable juridiction internationale. Une telle solution passe nécessairement par l'amendement du PK (a) et la mise en œuvre de sanctions plus efficaces (b).

a. Le nécessaire amendement du Protocole de Kyoto

Le Comité d'observance sur le plan formel, faute d'amendement du PK conformément à son article 18, n'a aucune autorité sur les États Parties. Sa nature juridictionnelle ne peut être établie à ce jour, dès lors qu'« *un acte n'est juridictionnel que s'il est revêtu de l'autorité de la chose jugée* »¹⁸⁹⁵. Le problème de l'effectivité de ces décisions est plus que d'actualité. Cette ambiguïté du statut juridique des décisions du Comité la rend vulnérable à des contestations. Les États qui ont fait l'objet de mesures consécutives comme la Grèce, la Roumanie, la Lituanie, etc. pouvaient valablement remettre en cause le bien-fondé de telles décisions. Ainsi l'application des mesures consécutives prises par le Comité de contrôle dépend de la bonne volonté des États. Ceux-ci peuvent décider de passer outre, le mécanisme d'observance ne leur étant pas opposable.

Aujourd'hui une porte de sortie de cette impasse juridico-politique dans laquelle la COP/MOP s'est engouffrée afin d'asseoir l'autorité politique et morale des décisions du Comité est offerte aux États à travers les négociations du post-2012. S'il est finalisé, ce cycle de négociations sera soumis à ratification par les États Parties. Qu'il donne lieu à l'amendement du PK, de la Convention-cadre, ou à l'adoption d'un nouveau Protocole à la Convention, l'accord sur le post-2012 nécessitera le dépôt d'un instrument d'acceptation

¹⁸⁹⁴ La « *mollesse* » des règles, le caractère non-réciproque des engagements souscrits, les difficultés matérielles à les respecter et l'absence d'avantage direct des États pour adhérer à ces conventions, sont autant d'éléments qui compliquent la mise en œuvre effective du DIE, et rendent les techniques traditionnelles de mise en œuvre du DI inopérantes (voir notamment MALJEAN-DUBOIS (S.), RICHARD (V.), *Mécanismes internationaux de suivi et de mise en œuvre des conventions internationales de protection de l'environnement*, op. cit. ; BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », op. cit., p. 37-76).

¹⁸⁹⁵ COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, op. cit., p. 571.

écrit par les Parties concernées pour que le texte adopté leur soit opposable. Il ne peut en être autrement¹⁸⁹⁶. Ce serait donc une occasion unique pour intégrer l'ensemble des dispositions de la décision 27/CMP.1 relative au mécanisme de contrôle. La consécration de ces acquis, grâce à leur intégration dans l'accord post-2012, présenterait de nombreux avantages. Cela permettrait la reconnaissance légale et politique de l'utilité même du régime de contrôle mis en place par le PK. Cette reconnaissance aurait comme effet ricochet, d'asseoir la légitimité politique et l'autorité morale du Comité d'observance. En outre, le rôle de la chambre de l'exécution serait renforcé, et ce dès l'entrée en vigueur de l'accord sur l'après-2012 qui devrait en principe avoir lieu avant la fin de la première période d'engagement « *pour éviter tout hiatus entre la première et la deuxième période d'engagement* »¹⁸⁹⁷. Si la nature obligatoire des décisions du Comité de contrôle du PK est établie après son amendement, le mécanisme d'observance pourrait devenir un véritable mécanisme juridictionnel de contrôle du respect des engagements conventionnels. Pour l'heure, il se rapproche plutôt du mécanisme de contrôle sur plaintes individuelles du Comité de droits de l'homme qui est un mode de contrôle contentieux (à la différence du contrôle par voie de rapports) tout en demeurant non juridictionnel¹⁸⁹⁸.

Par ailleurs, cet amendement doit prendre en compte un autre vide juridique saillant de la procédure de non-respect du PK qui tient au fait qu'elle ne prévoit pas la possibilité pour la chambre de la facilitation de soumettre à la chambre de l'exécution le cas d'une Partie qui se refuserait à suivre ses conseils et recommandations ou détournerait l'assistance financière à des fins étrangères au respect du PK. Pourtant, les deux chambres devraient être complémentaires. Dans le cas où l'assistance et l'incitation s'avéreraient insuffisantes, il serait question de dissuasion et de sanction. Or, les mandats des deux Chambres n'ont pas été envisagés de la sorte, les propositions initiales visant à habiliter la Chambre de la facilitation à saisir directement celle de l'exécution n'ayant finalement pas été

¹⁸⁹⁶ En effet, les conditions d'opposabilité de ce type d'amendement sont respectivement énoncées à l'article 15, § 4 de la CCNUCC, et l'article 21, § 7 du PK (amendement aux annexes A et B). Ces deux paragraphes précisent que ces amendements entrent uniquement en vigueur à l'égard des Parties l'ayant explicitement accepté. Quant à l'adoption d'un nouveau Protocole à la Convention, l'article 17 renvoie aux règles qui régiront l'entrée en vigueur telles que « *définies par le Protocole lui-même* ». Aussi, l'adoption d'un nouveau Protocole nécessitera-t-il au minimum sa ratification par les États désirant en être Parties, conformément au droit international des traités et à l'article 18 du PK.

¹⁸⁹⁷ Décision 1/CMP.1, *Étude au titre du paragraphe 9 de l'article 3 du PK des engagements des Parties visées à l'annexe I de la Convention pour les périodes suivantes*, *op. cit.*, § 3.

¹⁸⁹⁸ PEYRO LLOPIS (A.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto au regard des mécanismes de contrôle du Comité des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 306.

retenues¹⁸⁹⁹. « Une telle possibilité [de renvoi] aurait dû être inscrite dans la procédure pour garantir que la chambre de l'exécution puisse appliquer des mesures consécutives plus contraignantes à la Partie défaillante qui persisterait dans son refus de se conformer aux conseils et recommandations de la chambre de la facilitation »¹⁹⁰⁰. Si le passage de relais d'une Chambre à l'autre est bel et bien prévu, c'est dans un ordre inattendu, puisque seule la Chambre de l'exécution pourra décider de renvoyer une affaire devant la Chambre de la facilitation¹⁹⁰¹.

b. La mise en œuvre de sanctions plus efficaces

Une fois la nature juridictionnelle du Comité établie, un système de sanctions crédibles doit être mis en place pour éviter des comportements opportunistes avec si possible la création d'une autorité mondiale pour prévenir les situations délicates et réaliser les arbitrages nécessaires¹⁹⁰². Certes, il n'est pas aisé de construire des sanctions dans un monde de pays souverains, d'autant plus que comme nous l'avons souligné, un pays n'a directement rien à perdre (et beaucoup à gagner) de s'exclure de l'accord, contrairement au cas du commerce international. Il faut donc cumuler les incitations diverses à respecter l'accord. La mise en « *collatéral* » des bénéfices de l'OMC doit donc y participer. Cette proposition d'un « *deal global, commerce/environnement* » est un moyen d'inciter un certain nombre de pays réticents à rejoindre l'accord¹⁹⁰³. Cette solution, déjà avancée par des économistes de renom comme Joseph STIGLITZ¹⁹⁰⁴ revient à mettre en place des mesures de rétorsion sur les échanges commerciaux¹⁹⁰⁵, du type de celles invoquées par les États-Unis à l'OMC dans l'affaire « *crevette-tortues* »¹⁹⁰⁶. Il est aussi envisageable d'assimiler les engagements nationaux en matière climatique à une dette souveraine. En

¹⁸⁹⁹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 254.

¹⁹⁰⁰ BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M. M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », *op. cit.*, p. 108.

¹⁹⁰¹ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 254.

¹⁹⁰² TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, *op. cit.*, p. 42.

¹⁹⁰³ *Ibid.*, p. 344.

¹⁹⁰⁴ Prix Nobel d'économie en 2001.

¹⁹⁰⁵ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 89. Cette éventualité reste cependant diplomatiquement complexe et l'équilibre des forces actuel ne facilite pas un consensus en ce domaine.

¹⁹⁰⁶ Voir *infra*.

cas de non-respect par un pays de l'obligation de restituer un nombre de permis égal au volume des émissions de l'année, le FMI par exemple pourrait recevoir une créance sur le pays, égale au déficit de permis évalués au prix de marché¹⁹⁰⁷.

La mesure qui nous paraît donc crédible aujourd'hui consiste à appliquer des sanctions de type commercial aux pays qui ne souhaitent pas soumettre leurs économies, et donc leurs exportations à une contrainte carbone. Un pays qui souhaiterait vendre des biens et services sans supporter la même contrainte carbone se retrouverait en effet en situation de force économique, puisqu'il ne supporterait pas les mêmes coûts. Aujourd'hui, même si cela demeure compliqué dans le cadre de l'OMC, les restrictions aux échanges au motif de la protection de l'environnement étant généralement perçues comme des mesures protectionnistes portant atteinte au dogme du libre-échange, une telle sanction pourrait contraindre certains « *passagers clandestins* » à rejoindre l'accord international. D'ailleurs, l'une des clés de réussite du Protocole de Montréal sur la protection de la couche d'ozone réside dans cette possibilité pour le Comité de contrôle, de proposer des sanctions commerciales à la Réunion des Parties¹⁹⁰⁸, la mesure pouvant alors toucher indifféremment les PED et les pays développés. La possible utilisation de sanctions commerciales qui ont déjà été appliquées à la Russie¹⁹⁰⁹ représente encore une spécificité du Protocole de Montréal parmi les conventions internationales environnementales. Si la procédure de non-

¹⁹⁰⁷ TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, op. cit., p. 345.

¹⁹⁰⁸ La liste indicative prévoit la « *suspension, conformément aux dispositions du droit international applicables à la suspension des effets d'un traité, de droits et de privilèges spécifiques découlant du Protocole, pour une durée limitée ou illimitée, notamment ceux concernant la rationalisation industrielle, la production, la consommation, les échanges, le transfert de technologie, les mécanismes de financement et les arrangements institutionnels* » (Réunion des Parties, *Liste indicative des mesures qui pourraient être prises par une Réunion des Parties en ce qui concerne le non-respect des dispositions du Protocole*, 25 novembre 1992, Annexe 5).

¹⁹⁰⁹ En 1995, lorsque les cinq pays d'Europe centrale et orientale ont déclenché la procédure, ils demandaient alors un moratoire, un délai supplémentaire pour l'élimination des substances concernées. En l'espèce, le Comité a adopté les conclusions des groupes d'experts et a décidé d'un certain nombre de mesures. Le cas le plus épineux était celui de la Russie invitée à cesser l'exportation de plusieurs substances réglementées (UNEP/Ozl. Pro. 7/12, p. 52 et ss., décision VII/16, *EPL*, 26/2/3 (1996), p. 20). En même temps, les autres Parties au traité étaient invitées à interdire toute importation des produits concernés en provenance de la Russie. Cette dernière a vivement réagi, considérant que la réaction s'apparentait à une sanction, et dès lors, constituait une trahison de l'esprit du Protocole et de la procédure. Il s'agit sans doute d'une sanction beaucoup plus lourde que celle que pourrait décider un juge ou un arbitre dans le cadre d'une procédure « *classique* » (DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures de la responsabilité internationale des États dans ses rapports avec la protection de l'environnement », in PRIEUR (M.) (dir.), *Les hommes et l'environnement*, op. cit., p. 280). La Réunion des Parties, saisie par le Comité, a recommandé dans le même temps une série de mesures d'assistance internationale pour s'assurer de l'élimination des substances « *ozonocides* » (Réunion des Parties au Protocole de Montréal, Décision VII/16, 1995).

respect du Protocole de Montréal, régime spécial qui privilégie de façon générale « *la coopération préventive sur la responsabilité curative* »¹⁹¹⁰ a pu soulever des interrogations au début de sa mise en application, il est aujourd'hui difficile de ne pas reconnaître combien elle a participé au succès du Protocole¹⁹¹¹. L'action menée dans le cadre du Protocole de Montréal figure ainsi parmi les plus éclatants succès du DIE, avec une réduction significative de l'utilisation mondiale des produits détruisant la couche d'ozone¹⁹¹².

En outre, la mixité du Protocole explique que se superposent un contrôle international et un contrôle intracommunautaire qui concernent tous deux à la fois, d'un côté la Communauté, et de l'autre ses États membres. Relativement complexe à comprendre pour le non-initié, celle-ci pose en effet d'épineuses questions s'agissant précisément du suivi de la mise en œuvre du Protocole et de la responsabilité pour les éventuels cas de non-respect¹⁹¹³. Il serait donc souhaitable d'harmoniser les sanctions qui doivent désormais être appliquées par le Comité d'observance avec une délégation de ses compétences aux institutions communautaires (par exemple la Cour de Justice de l'UE), et non par les États membres. Autrement dit, tous les cas de non-respect doivent être portés devant le Comité de contrôle qui doit « *juger en premier et dernier ressort* », ou devant les institutions communautaires pour les États membres de l'UE, d'autant plus que sur le plan interne, un accord mixte a le statut d'acte communautaire et fait partie intégrante de l'ordre juridique communautaire s'agissant des dispositions qui relèvent de la compétence de la Communauté. Le juge communautaire doit donc être compétent pour l'interpréter ou en contrôler l'application¹⁹¹⁴. Ceci est d'autant plus vrai également que le droit

¹⁹¹⁰ DUPUY (P.-M.), « À propos des mésaventures ... », *op. cit.*, p. 275.

¹⁹¹¹ Pour un bilan chiffré des résultats, État par État, voir notamment UNEP, *Production and Consumption of Ozone Depleting Substances under the Montreal Protocol 1986-2000*, Ozone Secretariat, April 2002, p. 17 et s. Les différentes modifications des calendriers de diminution ou de suppression des substances ozonocides ont notamment été effectuées pour une bonne part plus rapidement que prévu.

¹⁹¹² LANG (W.), MANAHL (C.), « L'avenir de la couche d'ozone : le rôle du Protocole de Montréal de 1987 », in RENS (I.) (dir.), *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, *op. cit.*, p. 93.

¹⁹¹³ *Ibid.*

¹⁹¹⁴ CJCE, 16 juin 1998, *Hermès International/FHT Marketing Choise BV*, aff. C-53/96, *Rec.* p. I-3603 ; CJCE, 14 décembre 2000, *Parfums Christian Dior c. Tuk Consultancy*, aff. C-390 & 392/98, *Rec.* p. I-11307. En effet, le droit international et le droit communautaire ne sont pas interchangeables et n'ont pas vocation à l'être ; ils s'appliquent donc de manière cumulative (TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe ...*, *op. cit.*, p. 34). La juridiction de la Cour est même exclusive pour trancher les différends entre États membres, comme la Cour l'a affirmé dans *l'affaire de l'usine Mox* :

communautaire intervient fréquemment pour favoriser la mise en œuvre du DI, les accords internationaux régulièrement ratifiés par l'UE faisant partie intégrante de l'ordre juridique communautaire dès leur entrée en vigueur.

Si la réforme du Comité d'observance reste indispensable dans le cadre de la mise en œuvre de l'accord post-Kyoto, il apparaît nécessaire à moyen ou à long terme, vu les défis environnementaux sans cesse croissants, d'évoluer progressivement vers une nouvelle Organisation Mondiale de l'Environnement.

B. L'ÉVOLUTION PROGRESSIVE VERS UNE ORGANISATION MONDIALE DE L'ENVIRONNEMENT (OME)

Comme l'affirme le Professeur Stéphane DOUMBÉ-BILLÉ, « *Les deux terrains classiques sur lesquels on mesure l'efficacité des règles juridiques (...) sont l'institutionnel et le normatif* »¹⁹¹⁵. En effet, l'OME s'impose aujourd'hui pour deux raisons majeures : d'abord les faiblesses institutionnelles du DIE (1), et ensuite la difficulté pour l'OMC de prendre en compte les accords environnementaux multilatéraux (AEM) notamment le PK (2).

1. L'OME comme réponse aux faiblesses institutionnelles du DIE

La création d'une OME apparaît aujourd'hui comme un enjeu majeur. Comme l'affirme Jean-Marc LAVIEILLE, « *Il est déjà tard mais toujours temps, l'environnement est à la recherche de son Organisation, on doit la lui donner* »¹⁹¹⁶. L'argument fondamental qui plaide aujourd'hui en faveur de celle-ci est lié aux faiblesses du PNUE¹⁹¹⁷. Si l'inefficience en droit interne du droit de l'environnement paraît pour partie bien établie, elle est constante en DI. De nombreux accords ont été signés dans le domaine de l'environnement, mais force est de constater que ceux-ci restent peu appliqués. Cette situation pose le problème de l'ineffectivité des AEM. En effet, si de nombreux traités internationaux ont

« les différends relatifs à l'interprétation et à l'application du droit communautaire ne peuvent être soumis à d'autres modes de règlement des différends » (Art. 292 TCE / Art. 344 TFUE. Voir l'arrêt CJCE du 30 mai 2006, *Commission c. Irlande*, aff. C-459/03, *Rec.* p. I-04635).

¹⁹¹⁵ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux changements planétaires », *op. cit.*, p. 98.

¹⁹¹⁶ LAVIEILLE (J.-M.), *Droit international de l'environnement*, Paris, Ellipses, 3^e éd., 2010, p. 123.

¹⁹¹⁷ Voir sur cette question DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux changements planétaires », *op. cit.*, pp. 99 et s.

pour objet d'assurer la protection de l'environnement et intègrent la problématique du développement durable, le constat de leur ineffectivité est patent. La difficulté réside alors dans la faiblesse des moyens de contrainte. S'il est possible d'arriver à des positions communes sur des déclarations de principe, l'effectivité de la mise en œuvre de ces principes est évidemment plus problématique. Or il n'existe pas encore une OME dotée de prérogatives telles qu'il soit possible de garantir le respect des règles dégagées. Tout à l'inverse, les États semblent d'autant plus enclins à avancer, qu'ils échappent précisément à un contrôle effectif.

Cette faiblesse originelle est liée à l'absence d'une OME et surtout aux faiblesses du PNUE¹⁹¹⁸. Si le PNUE s'est bien imposé comme un facilitateur des négociations, son pouvoir politique se révèle quasiment inexistant. Quant à son organe financier, le FEM, son budget reste dérisoire au regard des besoins. Sur le plan international, lors de sa création, les OI existantes, membres du système des Nations Unies ont tenu à circonscrire son mandat. En conséquence, le PNUE doté d'un budget très dérisoire (quelques 160 millions de dollars) n'a aucun mandat opérationnel¹⁹¹⁹. De plus, le PNUE n'est qu'un programme, c'est-à-dire en langage onusien, la plus modeste des institutions à laquelle ont été systématiquement refusés tous les sujets importants comme la biodiversité ou le changement climatique¹⁹²⁰. Celui-ci a fait un travail considérable mais avec trop peu de moyens normatifs, financiers et avec trop peu de personnels¹⁹²¹. En outre, c'est seulement un organe subsidiaire de l'AG des NU dont les missions restent très restreintes. Ce programme n'est en définitive qu'une des institutions chargées des questions environnementales¹⁹²².

¹⁹¹⁸ Il est important de rappeler que la Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain en 1972 a abouti la même année à la création du PNUE, aujourd'hui la plus haute instance multilatérale chargée des questions internationales liées à la protection de l'environnement mondial.

¹⁹¹⁹ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, op. cit., p. 53.

¹⁹²⁰ LEPAGE (C.), « Les véritables lacunes du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, n° 127, 2008, p. 130.

¹⁹²¹ MAZAUDOUX (O.), *Droit international Public et droit international de l'environnement*, op. cit., p. 129. Quelques six cents agents travaillent pour le compte du PNUE.

¹⁹²² En effet il y a également les organes de la Convention sur le climat qui sont chargés des questions climatiques, la question de la biodiversité est traitée par le *Millenium Assessment* au niveau de l'ONU elle-même. On peut ajouter la Commission sur le développement durable qui s'occupe de l'environnement au sens large du terme, mais également pour partie l'OMS ou la FAO.

Toutes les institutions environnementales, qu'elles soient organisations ou programmes, souffrent d'un défaut majeur, celui de ne pas être dotées comme l'OMC, d'un instrument de règlement des différends et des moyens de sanctionner les infractions commises aux conventions conclues. Par conséquent, au niveau international, l'environnement reste un parent pauvre puisqu'en définitive, les manquements aux traités conclus ne sont quasiment pas sanctionnés. La mise en place d'une politique globale de lutte contre le changement climatique bute en général sur l'absence de cette autorité supranationale pouvant mettre en place les instruments appropriés, contrôler la mise en œuvre et sanctionner les cas de non-respect. On l'a notamment vu avec les réticences de certains pays par rapport au contrôle international de leurs engagements de réduction des émissions de GES¹⁹²³.

En outre, il se pose aujourd'hui un problème par rapport à l'allocation des quotas pour le marché mondial qui doit être créé. Faut-il choisir une organisation décentralisée à la manière du marché européen où l'allocation de quotas a été effectuée par les États membres sous le contrôle de la Commission européenne¹⁹²⁴, ou faut-il préférer une forme plus décentralisée notamment par le biais de l'ONU qui est chargée de mettre en place le marché des permis internationaux ? Deux visions se sont affrontées ; d'un côté, la critique du multilatéralisme et d'une véritable instance mondiale de régulation au nom de l'efficacité (États-Unis et ses alliés), ou de la sauvegarde des intérêts nationaux (la plupart des pays du G77 et la Chine) ; de l'autre, la promotion du droit international et de la notion de « *biens publics mondiaux* ». Cette vue est partagée par l'UE dont certains des membres, la France et l'Allemagne, appuyées par le Brésil et l'Afrique du Sud, vont même jusqu'à proposer une Organisation mondiale de l'environnement¹⁹²⁵, seule en mesure à notre avis de contribuer véritablement à la mise en œuvre d'une politique climatique. De plus, la dégradation environnementale est tellement alarmante qu'il faut absolument y répondre

¹⁹²³ AUVERLOT (D.), BARREAU (B.), « Copenhague ou la nouvelle donne climatique », *La Note de Veille*, n° 162, Centre d'Analyse Stratégique, janvier 2010. À Copenhague, des pays comme la Chine ont fait montre d'une réticence par rapport à la mise en place d'un système de contrôle international chargé de contrôler les engagements des États dans le cadre d'un futur accord, en mettant en avant le principe de la souveraineté nationale. Même si à Cancún elle a accepté tout comme l'Inde que la mesure, la vérification des émissions et l'information rapportée sur les émissions soient possibles, Pékin a néanmoins obtenu que ce contrôle soit réalisé par des instances domestiques, et non par des observateurs internationaux.

¹⁹²⁴ Ce qui n'a pas manqué de susciter des marchandages en tous genres ; la France a par exemple proposé en juin 2004 un PNAQ très restreint dans sa couverture et très généreux dans ses dotations, ce qui l'a conduit à plusieurs corrections en fonction des remarques de la Commission.

¹⁹²⁵ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, *op. cit.*, p. 18.

aussi au niveau institutionnel mondial. Il s'agit de contribuer à faire face aux problèmes, drames et menaces environnementaux.

Aujourd'hui, les perspectives d'une OME se profilent à l'horizon. Il y aurait d'ailleurs une logique à traiter les problèmes globaux de l'écologie au sein d'une instance regroupant tous les États, sans couper les impératifs de la protection des écosystèmes et de la diversité biologique des réalités économiques¹⁹²⁶. Du point de vue de son statut, elle peut être soit une institution spécialisée des Nations unies (ONU), soit une institution apparentée aux Nations unies, donc une OME¹⁹²⁷. De façon plus radicale, on pourrait imaginer une organisation sur le modèle de l'UICN c'est-à-dire composée d'États, d'ONG et pourquoi pas d'entreprises, de collectivités locales, etc. Du point de vue de ses missions, l'OME sera chargée de renforcer l'application effective du DIE, de contribuer à élaborer de nouvelles conventions et de nouveaux protocoles, d'organiser l'assistance financière et technologique et l'assistance écologique internationale, de participer à la mise en œuvre du statut des déplacés environnementaux, de coordonner les institutions environnementales internationales, de sanctionner les cas de non-respect, etc.¹⁹²⁸. L'OME aura enfin un droit de regard sur le fonctionnement des institutions financières internationales notamment le FMI et la BM en matière environnementale. Elle devra donc disposer d'un pouvoir de recommandation, mais aussi d'un pouvoir normatif et surtout d'un pouvoir de sanction. Un simple renforcement du PNUE, même s'il constitue un progrès, ne sera pas à la hauteur des défis. Du point de vue de ses moyens, elle doit être dotée d'un personnel important, avec un budget ordinaire important et surtout un fond spécifique basé sur les écotaxes mondiales¹⁹²⁹ qui pourra à cet effet fusionner avec le FEM. Afin de lui permettre de mener à bien ses activités en matière de responsabilité environnementale, l'OME devra être dotée d'une juridiction de l'environnement qui pourrait être chargée de deux missions fondamentales à savoir la poursuite de la délinquance écologique surtout quand elle devient criminelle comme dans le cas d'Abidjan par exemple¹⁹³⁰, et la sanction des

¹⁹²⁶ ROMI (R.), « Droit de l'OMC et environnement : le « tout commerce » contre la protection ? », *Droit de l'environnement*, n° 124, décembre 2004, p. 237.

¹⁹²⁷ LAVIEILLE (J.-M.), *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 123.

¹⁹²⁸ *Ibid.*, p. 124.

¹⁹²⁹ *Ibid.*

¹⁹³⁰ LEPAGE (C.), « Vers la création d'instances pénales internationales pour la protection de l'environnement ? », *Droit de l'environnement*, n° 221, mars 2014, p. 86. Une dizaine de milliers de personnes intoxiquées et dix-sept tuées par l'émanation de plus de 500 tonnes de produits toxiques

manquements des États et des industriels au respect des AEM¹⁹³¹, avec notamment une approche coopérative et dissuasive qui reste fondamentale dans la mise en œuvre du DIE. La création d'une telle Cour jouera à cet effet un rôle de prévention d'autant plus que « *la prévention passe par le risque de répression. Le seul fait qu'il puisse exister une juridiction de ce genre pourrait probablement faire réfléchir un certain nombre d'acteurs* »¹⁹³². Il conviendrait d'ouvrir aux grandes ONG environnementales, le droit de saisir cette juridiction, et ainsi le droit pénal de l'environnement deviendrait effectif¹⁹³³. Il sera alors nécessaire que des sanctions puissent exister au niveau international pour inciter les divers acteurs à respecter les règles du jeu. D'autres vont jusqu'à proposer la création d'une Cour mondiale de l'environnement¹⁹³⁴ à l'image de la CIJ.

Par rapport aux défis à relever, on peut légitimement affirmer que le Traité établissant l'Organisation intergouvernementale Mondiale de la Nature (OMN) pour la protection de l'environnement, adopté à Genève en novembre 2013 n'est qu'une « *goûte d'eau dans la mer* ». En effet, ce traité, même s'il a des objectifs ambitieux¹⁹³⁵, réaffirme déjà dans son article 1^{er}, alinéa 2 que l'organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de

rejetés dans la baie d'Abidjan (dans une décharge publique) par le Probo Koala, un navire étranger en août 2006. La criminalisation des atteintes graves à l'environnement est d'ailleurs reconnue au plan international. Alors que dans l'ensemble, le DIE relève essentiellement de la *soft law*, l'article 19 du projet de la CDI relatif à la responsabilité des États adopté en première lecture en 1996 citait parmi les exemples de « *crimes internationaux de l'État* », ceux résultant « *d'une violation grave d'une obligation internationale d'importance essentielle pour la sauvegarde de l'environnement humain, comme celle interdisant la pollution massive de l'atmosphère ou des mers* » (Paragraphe 3, alinéa 2).

¹⁹³¹ *Ibid.*, p. 87; voir aussi LEPAGE (C.), « Les véritables lacunes du droit de l'environnement », *op. cit.*, p. 131. L'idéal pour elle serait à la fois de disposer d'une Organisation des Nations Unies de l'environnement et d'une Cour ou d'un tribunal pénal international de l'environnement. C'est dans ce sens qu'elle soutient l'adoption de la Charte de Bruxelles pour la création d'une Cour pénale internationale pour l'environnement avec une reconnaissance effective de la catastrophe environnementale comme crime contre l'humanité.

¹⁹³² LEPAGE (C.), « Vers la création d'instances pénales internationales ... », *op. cit.*, p. 86.

¹⁹³³ LEPAGE (C.), « Les véritables lacunes du droit de l'environnement », *op. cit.*, p. 132.

¹⁹³⁴ LAVIEILLE (J.-M.), *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 131. Les raisons de créer une Cour mondiale de l'environnement sont au moins au nombre de trois : elle correspondrait à une logique institutionnelle internationale, l'environnement aurait avec l'OME à venir, une Cour. Elle serait ensuite appelée à répondre à l'ampleur des règlements des différends à venir en ce domaine, et aussi à une certaine spécificité environnementale, même s'il est vrai qu'une affaire peut faire intervenir plusieurs disciplines juridiques. Enfin, elle constituerait un contrepoids possible par rapport à l'ORD dans le domaine commercial.

¹⁹³⁵ L'article 2 consacré aux objectifs dispose notamment que « *L'organisation promeut le développement durable, le transfert de l'information et des connaissances entre les États, les organisations et le secteur économique, en ce qui concerne la préservation de l'environnement naturel, les technologies respectueuses de l'environnement, les économies vertes, les énergies renouvelables, la protection des ressources naturelles, la protection de l'eau, des forêts, de l'air, et des océans (...)* ».

tous ses membres, tout en respectant pleinement les droits territoriaux et les compétences de ses membres. Autrement dit, les États restent souverains dans la conduite de leurs politiques environnementales. Par rapport aux pouvoirs et responsabilités de l'Assemblée qui est l'organe suprême de l'Organisation, l'article 7, alinéa 2 i) dispose qu'elle « *examine et, (...) adopte des résolutions et recommandations élaborées par la commission préparatoire ainsi que les projets d'accords* ». Sa valeur juridique n'est donc que recommandatoire sans objectif contraignant, et les États sont libres d'y adhérer ou non. Une telle organisation de portée juridique douteuse ne peut combler les attentes d'une véritable OME.

On peut donc penser que les rapports de force tôt ou tard iront dans le sens de la création d'une OME digne de ce nom. L'idée a été soutenue par des auteurs et des ONG, évoquée à la Conférence de Rio en 1992, relancée par la France en 2001 et 2002 et le Brésil en 2009, évoquée de nouveau par les États à Copenhague en 2009 et à Rio en 2012. Il faudrait cependant une « *extraordinaire naïveté* » pour croire que cette création serait facile¹⁹³⁶. Cette idée nécessite en effet un puissant soutien de l'ensemble des États et de la société civile internationale pour créer une OME et faire en sorte qu'elle soit à la hauteur des enjeux. Il n'empêche que ce serait une solution, sinon la seule, pour qu'enfin le discours dominant qui a intégré comme ligne récurrente la promotion du développement durable, soit autre chose que du « *clinqant de communicateurs* »¹⁹³⁷.

L'OME doit également servir de contrepoids possible au régime de l'OMC.

2. L'OME comme contrepoids au régime de l'OMC

Les politiques commerciales et les politiques environnementales ne sont pas cloisonnées ; les liens entre commerce et environnement sont évidents d'autant plus que les politiques environnementales ont une incidence sur le commerce international, et le commerce international produit à son tour des effets sur l'état de l'environnement¹⁹³⁸. Ces

¹⁹³⁶ ROMI (R.), « Droit de l'OMC et environnement : le « tout commerce » contre la protection ? », *op. cit.*, p. 240.

¹⁹³⁷ *Ibid.*

¹⁹³⁸ MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 13. Pour une étude détaillée des rapports entre le commerce et l'environnement, voir GADJI (Y. A.), *Libéralisation du commerce international et protection de l'environnement*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Limoges, 2007, 661 p. ; BOUANGUI (V. T.), *La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du Commerce* :

liens sont même de plus en plus marqués en raison de l'aggravation des problèmes environnementaux d'un côté, et de l'expansion rapide des échanges internationaux de l'autre¹⁹³⁹. Ainsi, dès 1947, les États en adoptant les accords du GATT ont bien compris que certaines mesures relatives à la protection des ressources naturelles et à la santé pourraient constituer des restrictions au libre-échange, et qu'il était nécessaire de rechercher dans la mesure du possible, une conciliation entre ces règles. C'est ainsi qu'ils ont adopté l'article XX du GATT (repris ensuite dans les accords OMC) qui reconnaît dans son paragraphe (g) que les États peuvent adopter des restrictions commerciales en vue de protéger les ressources naturelles, mais sous certaines conditions à savoir principalement que ces restrictions ne constituent pas des mesures discriminatoires ou arbitraires, ou des restrictions déguisées au commerce international. Il revient donc au « juge »¹⁹⁴⁰ de l'OMC d'interpréter cet article dans le cadre de sa fonction contentieuse. Le fait que dans un certain nombre de cas, les panels du GATT puis le juge de l'OMC aient condamné des restrictions commerciales destinées à protéger les ressources naturelles et la santé, a alimenté l'image d'une Organisation « *indifférente, sinon hostile* » à de telles préoccupations. En fait, l'analyse de cette jurisprudence nous amène à distinguer deux périodes. On constate durant la première période (1947-1998), une hostilité marquée des panels du GATT et de l'ORD, donc du juge de l'OMC à l'égard des préoccupations environnementales. Dans toutes les affaires connues durant cette période, le juge va rejeter les invocations environnementales et faire prévaloir les règles du commerce international. Le raisonnement suivi par le juge témoigne d'une absence totale d'ouverture à l'égard des préoccupations environnementales qui se traduit concrètement par une interprétation extrêmement restrictive de l'article XX (g), si restrictive qu'elle en dénature totalement l'esprit et le vide de son contenu¹⁹⁴¹. L'une des premières affaires est celle des *thons et des*

nature des rapports et perspectives d'harmonisation, Université de Reims Champagne-Ardenne, 2 vol., 2001, 557 p.

VIAL (C.), *Protection de l'environnement et libre circulation des marchandises*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 620 p.

1939 *Ibid.*

1940 L'expression « juge » doit être nuancée. Le règlement des différends au sein de l'OMC n'est en effet pas le fait d'un juge au sens strict, mais d'organes que l'on qualifie souvent « *d'organes quasi juridictionnels* », à savoir les Groupes spéciaux et l'Organe d'appel.

1941 BANNELIER (K.), « L'Organisation mondiale du commerce prend-elle en compte l'environnement ? », in LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, op. cit., p. 93.

dauphins en 1991¹⁹⁴². Quelques années plus tard en 1996, les États-Unis ont été condamnés à propos cette fois de leur législation concernant l'essence¹⁹⁴³. L'ORD de l'OMC a estimé que cette législation était discriminatoire, notamment en raison du fait que les prescriptions relatives à l'essence étaient différentes suivant la provenance de l'essence ; elles étaient plus draconiennes à l'égard de l'essence importée qu'à l'égard de l'essence américaine¹⁹⁴⁴. L'interprétation qui vise clairement à vider l'article XX (g) de son contenu va perdurer jusqu'à la fameuse *Affaire des tortues et crevettes* de 1998¹⁹⁴⁵. La

1942 *US: Restrictions on the Imports of Tuna*, 16 août 1991, reproduit dans (1991) 30 *International Legal Materials*, p. 1594. Selon une technique originale, il suffit de repérer les dauphins, de les entourer de sennes coulissantes et d'attraper ainsi les thons qui nagent au dessous, les thons et les dauphins aimant souvent nager ensemble. Si ce type de pêche est très efficace, il provoque pourtant la mort de milliers de dauphins. Le Congrès américain a donc décidé d'intervenir en adoptant une loi qui limite le nombre admissible de prises accidentelles de dauphins par les thoniers américains, mais aussi par les flottes étrangères (*Marine Mammal Protection Act de 1972 modifié en 1988*). Si une flotte dépasse ces quotas, les thons pêchés ne peuvent pas être commercialisés aux États-Unis. Avec le poids de ce pays dans l'économie mondiale, une telle mesure a un effet réel sur les pratiques. En 1990, les États-Unis ont ainsi imposé un embargo sur le thon mexicain, embargo qui a ensuite été étendu à une quinzaine d'autres pays. En août 1991, un panel du GATT convoqué à la demande du Mexique, a conclu à la violation des règles du GATT par les États-Unis. Le panel a en effet estimé qu'un État ne peut recourir à de telles mesures qu'après avoir épuisé toutes les autres solutions, notamment l'obligation de négocier avec le Mexique afin de conclure un accord de coopération sur la protection des dauphins. En clair, l'embargo américain est incompatible avec les obligations de ce dernier. Cette décision a été critiquée par les ONG environnementales qui considèrent que cette interprétation, trop restrictive du GATT réduit considérablement la marge de manœuvre des États s'agissant de la définition de leurs politiques environnementales. Ce rapport n'a toutefois jamais été adopté et les États sont finalement arrivés à trouver une solution à l'amiable.

1943 *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, Rapport de l'Organe d'appel adopté le 22 avril 1996, WT/DS2/AB/R, et Rapport du Groupe spécial (29 janvier 1996, WT/DS2/R) tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel. En l'espèce, conformément à la législation américaine des années 1990 relative à la qualité de l'air, en 1993, l'EPA américain, dans l'esprit de réduire et de prévenir la pollution de l'air, a adopté une réglementation sur l'essence qui interdit l'importation et la commercialisation sur le territoire américain, d'essence qui ne répond pas aux prescriptions établies. Ceci a donc affecté les pays exportateurs de pétrole qui estiment qu'il s'agit d'un protectionnisme déguisé, contraire aux règles d'ouverture des marchés et de libéralisation des échanges de l'OMC, violant ainsi les règles du commerce international.

1944 BANNELIER (K.), « L'Organisation mondiale du commerce prend-elle en compte l'environnement ? », *op. cit.*, p. 94. Si la conclusion en elle-même est bonne (il semble que cette loi sur l'essence n'était qu'un vernis environnemental derrière lequel se cachaient des intérêts commerciaux d'industriels américains), ce qui en revanche est plus discutable, c'est le raisonnement emprunté par le juge pour aboutir à cette conclusion. Alors qu'il n'en avait nullement besoin, le Groupe spécial s'est engagé dans une interprétation si extraordinairement restrictive de l'article XX (g) qu'il est devenu impossible d'imaginer comment une restriction commerciale visant à protéger l'environnement pourrait un jour être acceptée.

1945 *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport adopté par l'ORD le 15 mai 1998. Dans cette affaire, l'Inde, la Malaisie, le Pakistan et la Thaïlande reprochaient aux États-Unis d'avoir adopté une réglementation relative à la protection des tortues marines qui restreignait de fait le commerce de la crevette, en exigeant l'utilisation des *TEDs* (*Turtle Excluder Devices*), c'est-à-dire des dispositifs d'exclusion des tortues qui permettent d'épargner celles-ci lors de la pêche des crevettes. Selon une étude de l'époque, l'utilisation des *TEDs* qui coûtent quelques centaines de dollars pourrait sauver environ 97% des 150 000 tortues marines qui

décision rendue par le Groupe spécial de l'OMC le 15 mai 1998 est alors vraiment désastreuse pour l'environnement, mais aussi pour le prestige de l'OMC¹⁹⁴⁶. Paradoxalement, c'est du désastre du rapport du Groupe spécial rendu dans cette affaire, que va surgir le revirement tant attendu de la jurisprudence de l'OMC. En effet, l'Organe d'appel de l'OMC, saisi par les États-Unis dans cette affaire, va infirmer l'analyse du Groupe spécial, considérant qu'elle constituait « *une erreur d'interprétation juridique* »¹⁹⁴⁷. Dans cette affaire des « *crevettes-tortues* », l'Organe d'appel rajoute que les États possèdent le droit de protéger la santé et la vie des personnes et des animaux¹⁹⁴⁸. En effet, tout comme l'article XX (g), l'article XX (b) prévoit la même chose, mais pour la « *protection de la santé et de la vie des personnes* ». Le juge de l'OMC, suivant sa jurisprudence des *crevettes-tortues* va considérer comme justifiées, certaines restrictions commerciales destinées à protéger la santé. L'exception au libre-échange ne sera donc véritablement appliquée qu'une fois, dans *l'Affaire Mesures affectant l'amiante et les*

meurent chaque année du fait des crevettiers. Ayant rendu obligatoire l'utilisation des *TEDs* pour tous les crevettiers américains, le Congrès américain a aussi décidé d'interdire l'importation sur le territoire des États-Unis, de crevettes en provenance de pays qui n'utilisent pas les *TEDs*. Ces quatre pays affectés par les mesures en cause ont porté l'affaire devant l'OMC, soutenant que ces dispositions sont contraires aux règles du libre-échange, et ne pouvaient se justifier sur la base de l'article XX (g) comme le prétendent les États-Unis.

¹⁹⁴⁶ Adoptant une interprétation encore plus restrictive que ces prédécesseurs, le Groupe spécial a dit en résumé, qu'un État ne peut restreindre l'accès au marché d'un produit pour des raisons de politique environnementale car de telles mesures, par leur nature même, constituent une menace pour le système commercial international.

¹⁹⁴⁷ *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport de l'Organe d'appel, 12 octobre 1998, WT/DS58/AB/R, § 122. L'Organe d'appel a estimé que les restrictions commerciales américaines se rapportaient à la conservation des ressources naturelles épuisables, conservation d'autant plus nécessaire que les tortues constituent des espèces menacées d'extinction, comme le confirme leur inscription dans l'annexe I de la Convention CITES. Toutefois et malgré la légitimité de leurs objectifs, l'Organe d'appel a conclu que ces mesures étaient appliquées de manière discriminatoire et arbitraire, au motif principalement que cette loi exigeait en fait que les crevettiers étrangers utilisent les *TEDs* américains, sans chercher à savoir s'il existait d'autres méthodes de pêche qui permettraient d'arriver au même résultat. Même si le programme américain de protection des tortues a été sanctionné, le revirement de jurisprudence est frappant. L'Organe d'appel reconnaît de manière claire, la légitimité des objectifs et des moyens de protection de l'environnement, à condition que les mesures adoptées ne constituent pas « *un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable* ». Cette jurisprudence a eu un large écho car les conclusions de l'Organe d'appel ont conduit les États-Unis à modifier leur loi qui a ensuite été jugée compatible avec les dispositions de l'article XX (g) en dépit des restrictions commerciales qu'elle contenait (*États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport du Groupe spécial, 15 juin 2001, WT/DS58/RW, et Rapport de l'Organe d'appel, 22 octobre 2001, WT/DS58/AB/RW).

¹⁹⁴⁸ *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, Rapport de l'Organe d'appel adopté le 22 octobre 2001, *op. cit.*

produits en contenant en mars 2001¹⁹⁴⁹. L'*Affaire des OGM* en 2006¹⁹⁵⁰ montre toutefois que l'on ne peut tout attendre du juge de l'OMC, et que la conciliation entre commerce et environnement doit aussi passer par un engagement beaucoup plus clair des États dans ce domaine.

Finalement, si la protection de l'environnement a été envisagée textuellement par le droit de l'OMC, elle n'en demeure pas moins une exception appréciée de manière restrictive¹⁹⁵¹. Cette appréciation est elle-même induite par la finalité de l'ORD qui reste d'assurer le respect des règles de l'OMC. Cet objectif ne peut être relu à travers une exception fut-elle celle de la protection de l'environnement¹⁹⁵². L'OMC qui de plus en plus est appelé à se prononcer sur des litiges opposant la libéralisation des échanges à la protection de la santé et de l'environnement a donc largement tendance à privilégier les premières sur les secondes, arguant de ce qu'elle n'est pas chargée de sanctionner la protection de l'environnement ou celle de la santé¹⁹⁵³. La crainte semble d'autant plus

¹⁹⁴⁹ *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant*, Rapport du Groupe spécial, 18 septembre 2000, WT/DS135/R, et Rapport de l'Organe d'appel, 12 mars 2001, WT/DS135/AB/R. Dans cette affaire qui a opposé le Canada à la France et aux Communautés européennes, le Canada estimait que les interdictions d'importation et de commercialisation de l'amiante décidées par la France, constituaient une violation injustifiable des accords de l'OMC. Le Groupe spécial, puis l'Organe d'appel ont au contraire reconnu que ces interdictions étaient justifiées au titre de l'article XX (b) et ont conclu que les communautés européennes et ses membres étaient en droit de maintenir de telles interdictions afin de protéger la santé des personnes.

¹⁹⁵⁰ *Communautés européennes – Mesures affectant l'approbation et la commercialisation de produits biotechnologiques*, Rapport du Groupe spécial, 29 septembre 2006, WT/DS291/R. Dans cette affaire où se mêlent des préoccupations environnementales et celles de la santé publique, l'Argentine, les États-Unis et le Canada ont saisi l'ORD en mai 2003, au motif que le moratoire européen adopté à l'égard des OGM et certaines mesures restrictives adoptées par ces membres, violaient les accords OMC. Pour la Communauté européenne, il s'agissait de faire prévaloir le Protocole de Carthagène et le principe de précaution, considéré par elle comme une règle coutumière. En ce qui concerne le Protocole de Carthagène, le Groupe spécial a estimé, et cela est irrécusable sur le plan juridique, que celui-ci ne pouvait pas être retenu tout simplement parce que si les Communautés européennes sont effectivement parties à ce traité, tel n'est pas le cas des autres parties à l'affaire. Il a donc logiquement fait application du principe de l'effet relatif des traités et de l'article 31 § 3 (c) de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités qui aux fins d'interprétation d'un traité peut autoriser à prendre en compte d'autres règles du DI, mais à la condition qu'elles soient applicables entre les Parties. En ce qui concerne le principe de précaution, le Groupe spécial a fait preuve de prudence : il a tout simplement estimé que jusqu'à présent, il ne semblait pas que la valeur coutumière de ce principe ait fait l'objet d'une reconnaissance sur la scène internationale, que son statut juridique restait incertain et qu'il n'était pas nécessaire pour lui de prendre position à son sujet dans le cadre de cette affaire. *In fine*, c'est l'autorisation de la commercialisation des OGM que l'on peut déduire de ce raisonnement.

¹⁹⁵¹ VIAL (C.), *Protection de l'environnement et libre circulation des marchandises*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 77 et ss.

¹⁹⁵² *Ibid.*

¹⁹⁵³ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), et al, *Droit international de l'environnement*, op. cit., p. 133.

fondée que le droit du commerce international dispose d'institutions beaucoup plus importantes que le droit de l'environnement. Il est bien connu aujourd'hui qu'il n'existe pas d'OI unique pour la protection de l'environnement. L'OMC en revanche est une organisation riche et puissante qui revendique le droit d'harmoniser les règles commerciales et les règles environnementales. Il est bien connu aussi que le DIE ne dispose pas de mécanisme de règlement juridictionnel propre et obligatoire tandis que l'OMC a créé un mécanisme de règlement des différends très perfectionné, exclusif et obligatoire pour tous les États membres de l'Organisation. Dans ces conditions, les AEM ne sont même pas garantis dans leur applicabilité lorsqu'ils entrent en conflit avec les règles de l'OMC¹⁹⁵⁴. Tout conflit entre les règles du DIE et les règles du droit du commerce international pourrait donc être tranché par l'OMC, ce qui pourrait déboucher sur une véritable aliénation du DIE¹⁹⁵⁵. L'OMC s'avère plus permissive en ce sens qu'elle est respectueuse de la marge de manœuvre des États membres s'agissant de la protection de leurs « *intérêts légitimes* »¹⁹⁵⁶. Les affaires précitées de « *l'essence* » et des « *crevettes* » ont livré de précieux enseignements sur l'étendue de la marge de manœuvre que conservent les États s'agissant de la protection de leurs intérêts égoïstes¹⁹⁵⁷. Pour l'OMC, les impératifs de protection de l'environnement ne doivent justifier ni masquer des restrictions commerciales et protectionnistes. Le cas des OGM manifeste d'ailleurs les limites d'une approche qui illustre le danger de la prépondérance des impératifs commerciaux dans le cadre de l'OMC¹⁹⁵⁸. Face à la primauté affirmée de la logique commerciale, les règles de protection de l'environnement sont devenues un simple aspect, dérogatoire du système normatif de l'OMC. Cette situation explique la très grande fragilité du DIE, et sans organisation puissante, sans moyens de sanctionner les accords conclus et sans juridictions internationales, le DIE restera toujours embryonnaire¹⁹⁵⁹.

La mise en œuvre du PK est déjà en conflit avec les règles de l'OMC dans la mesure où le PK fait partie des conventions environnementales contenant des mesures

¹⁹⁵⁴ LEPAGE (C.), « Les véritables lacunes du droit de l'environnement », *op. cit.*, p. 130.

¹⁹⁵⁵ BANNELIER (K.), « L'Organisation mondiale du commerce prend-elle en compte l'environnement ? », *op. cit.*, p. 91.

¹⁹⁵⁶ MALJEAN-DUBOIS (S.), « Organisations Internationales », *op. cit.*, p. 16.

¹⁹⁵⁷ *Ibid.*

¹⁹⁵⁸ TRÉBULLE (F.-G.), « Commerce et environnement : regards croisés-présentation », *Droit de l'environnement*, n° 124, décembre 2004, p. 230.

¹⁹⁵⁹ *Ibid.*

commerciales¹⁹⁶⁰, notamment en ce que les États doivent prendre des engagements chiffrés de réduction de leurs émissions de GES et peuvent échanger ces droits d'émission dans le cadre d'un marché international¹⁹⁶¹. Ces mesures sont en contradiction avec les engagements pris dans le cadre de l'OMC. Surtout cette contradiction trouve davantage sa source dans les mesures nationales prises par les États en application du Protocole, notamment l'octroi de quotas gratuits considéré comme une subvention déguisée aux entreprises, ou encore la mise en œuvre d'une taxe carbone sur les exportations de produits industriels des États non Parties au Protocole ; cette mesure serait susceptible d'être assimilée à un ajustement fiscal à la frontière incompatible avec les règles de l'OMC¹⁹⁶². Il faut donc une OME capable de rivaliser avec l'OMC et d'imposer ses propres règles ; autrement dit il faut un contrepoids au régime de l'OMC¹⁹⁶³. Face à un tel vide juridique, ce sont au mieux les juges commerciaux qui exercent l'autorité en matière de régulation environnementale à travers l'OMC, et au pire, les entreprises multinationales et les grandes puissances mondiales. Il faut donc compter avec le système de règlement des différends de l'OMC pour la résolution éventuelle d'un différend relatif à l'application du PK surtout en matière commerciale, d'autant plus qu'en l'absence d'une juridiction environnementale, les différends relatifs à la mise en œuvre du PK pourraient être portés devant l'Organe de règlement des différends de l'OMC. Il est d'ailleurs significatif de constater que pour l'instant, c'est au sein de l'OMC qu'est assurée, à partir de la seule référence aux mesures environnementales des accords commerciaux, la compatibilité des normes environnementales¹⁹⁶⁴. C'est précisément cette situation qui conduit à « *crier au loup* » et qui pousse à réclamer la création, en face de l'OMC, d'une OME, susceptible de « *faire échec au roi* »¹⁹⁶⁵.

¹⁹⁶⁰ On peut citer également la Convention CITES sur le commerce international des espèces de faune et de flore menacées d'extinction, le Protocole de Cartagena sur le commerce des OGM, la Convention sur la diversité biologique, etc.

¹⁹⁶¹ Comité du commerce et de l'environnement, *Matrice des mesures commerciales prises au titre de divers accords environnementaux multilatéraux*, Note du Secrétariat, OMC, WT/CTE/W/160/Rev.1, 16 février 2005.

¹⁹⁶² BELLIER (S.), « Observance et procédures existantes de règlement juridictionnel des différends internationaux : quelles articulations ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 239.

¹⁹⁶³ LAVIEILLE (J.-M.), *Droit international de l'environnement*, op. cit., p. 123.

¹⁹⁶⁴ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux changements planétaires », op. cit., p. 101.

¹⁹⁶⁵ *Ibid.*

Si aujourd'hui, le dépassement des divergences des États passe nécessairement par la mise en place d'un accord international ambitieux et associant tous les acteurs clés, encore faut-il qu'un tel accord soit suivi de mesures d'application favorisant son intégration dans l'ordre juridique interne des États concernés.

CHAPITRE II.

LA CONFORMITÉ DES POLITIQUES ÉTATIQUES INTERNES À L'ACCORD POST-KYOTO

La mise en œuvre du DIE¹⁹⁶⁶ se développe généralement à deux niveaux, au niveau international et au niveau national. Il appartient aux États de transcrire dans leur droit interne, les normes et prescriptions contenues dans les conventions internationales pour faire en sorte qu'elles s'imposent à leurs destinataires. C'est le premier aspect de la mise en œuvre du DI au stade de l'énoncé des obligations, avec cette sorte de double étage normatif¹⁹⁶⁷. Les conventions internationales ratifiées ou approuvées par les États lient en effet les autorités publiques qui doivent les introduire dans l'ordre juridique interne. Soit elles s'imposent directement et deviennent alors du droit national automatiquement, soit elles nécessitent une traduction juridique particulière dans les lois ou règlements¹⁹⁶⁸. Ceci est particulièrement vrai avec la crise climatique qui appelle aujourd'hui de nouvelles régulations, donc un retour en force de l'État et de la puissance publique. Les politiques climatiques ne seront possibles qu'à condition d'être intégrées dans des stratégies plus larges de développement national et régional¹⁹⁶⁹. Le premier réflexe des responsables politiques en matière environnementale, mais aussi en matière de santé et plus généralement de gestion des risques doit consister à réglementer. La mise en place de normes revient à encadrer, voire à interdire certaines pratiques dès lors qu'elles présentent

¹⁹⁶⁶ La mise en œuvre d'un accord international désigne le processus de mise en application des engagements internationaux en pratique : la transposition en droit interne, l'adoption de réglementation, la création d'institutions et des règles de réaction au non-respect (VICTOR (D. G.), RAUSTALIA (K.), SKOLNIKOFF (E. B.) (eds.), *Introduction and overview to the Implementation and Effectiveness of International Environmental Commitments: Theory and Practice*, MIT Press, Cambridge, 1998, p. 4; RAUSTALIA (K.), « Compliance and Effectiveness in International Regulatory Cooperation », *Case Western Reserve Journal of International Law*, Vol. 32, 2000, p. 392). La mise en œuvre correspond donc aux « méthodes et moyens visant à assurer l'application effective de ses règles » ou encore à « l'ensemble des efforts déployés pour faire en sorte que les normes juridiques soient respectées » (BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement : enjeux et défis », *op. cit.*, p. 38 et s.).

¹⁹⁶⁷ DOMINICÉ (Ch.), VARFIS (C.-Z.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement », in *op. cit.*, p. 152.

¹⁹⁶⁸ PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, droit durable*, *op. cit.*, p. 247.

¹⁹⁶⁹ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, *op. cit.*, p. 115.

des risques. Des textes de lois locaux, nationaux ou régionaux doivent se charger de fixer les règles du jeu. Le développement de normes imposant progressivement une réduction forte de la consommation d'énergie est aujourd'hui inévitable pour atteindre les objectifs en matière de réduction des émissions de GES. Elles doivent donc coexister avec les instruments économiques, notamment les taxes et les quotas négociables. De plus, ces normes ne seront efficaces que s'il existe un contrôle rigoureux assorti de sanctions efficaces.

À cet égard, la politique nationale de lutte contre le changement climatique en France peut être citée en exemple, d'autant plus que ce pays dispose d'une législation particulièrement adaptée aux questions du réchauffement climatique, aussi bien sur le plan de l'atténuation que de l'adaptation. Par rapport aux initiatives régionales, l'UE fait figure de pionnière puisqu'elle est la région la plus volontariste, et la seule qui dispose d'une politique régionale de lutte contre le changement climatique. Avec la mise en place du paquet climat-énergie adopté sous la présidence française en 2008, et qui rentre dans le cadre du Programme européen de lutte contre le changement climatique (PECC) lancé en 2001, l'Europe s'est dotée d'instruments juridiques puissants et contraignants engageant l'ensemble des 28 États membres de l'Union à réduire d'au moins 20% leurs émissions de GES d'ici à 2020, tout en faisant progresser la consommation d'énergies renouvelables et en durcissant les règles d'attribution des quotas d'émissions pour les industriels. Ces avancées sur le front des politiques climatiques ne signifient pas pour autant que l'UE est le parfait modèle de la marche à suivre. Elles témoignent cependant du fait qu'il est nécessaire qu'une régulation publique forte soit mise en place pour obtenir des résultats significatifs.

La gouvernance climatique pour être efficace, doit donc relever d'une « *gouvernance multi-niveaux* » (*multilevel governance*) c'est-à-dire qu'à côté du traité international qui fixe les règles du jeu en la matière, doivent coexister des instruments juridiques régionaux¹⁹⁷⁰ (**Section 1**) et nationaux (**Section 2**) pris en adéquation avec les principes et règles de ce traité international.

¹⁹⁷⁰ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La “fabrication” du droit international au défi de la protection de l'environnement », in SFDI, *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Colloque d'Aix-Provence, 4, 5 et 6 juin 2009, Paris, Pedone, 2010, pp. 16-17.

SECTION I.

LES POLITIQUES RÉGIONALES DE LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

Les politiques régionales de lutte contre le changement climatique sont encore embryonnaires. Seule la communauté européenne, présentée aujourd'hui comme chef de file et leader des négociations internationales sur le climat¹⁹⁷¹, a pu mettre en place un dispositif régional de lutte contre le réchauffement planétaire. Il serait intéressant d'analyser ce dispositif européen (§ 1), mais aussi de voir le cas des PED, notamment la région qui sera la plus impactée par le phénomène à savoir l'Afrique (§ 2).

§ 1. LES POLITIQUES RÉGIONALES DANS LES PAYS DÉVELOPPÉS : L'EXEMPLE DE L'EUROPE

En matière de gouvernance globale, l'UE se caractérise par un projet fort ambitieux de lutte contre les changements climatiques. La diplomatie de l'exemplarité environnementale est devenue la marque distinctive de l'UE au niveau international. En effet, c'est en montrant l'exemple et au travers de politiques volontaristes qu'elle estime être en mesure de construire un consensus international. Ceci s'illustre particulièrement à travers le Programme Européen de lutte contre le Changement climatique (A), même si ce programme reste perfectible (B).

A. LE PROGRAMME EUROPÉEN DE LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE (PECC) : LE PAQUET CLIMAT-ÉNERGIE

Le PECC est un programme ambitieux à travers lequel l'UE s'est fixée trois objectifs fondamentaux à savoir accroître la sécurité de l'approvisionnement énergétique, assurer la compétitivité des économies européennes et la disponibilité d'une énergie abordable, et promouvoir la viabilité environnementale et lutter contre le changement climatique. C'est ce qui va être appelé couramment « l'objectif 3*20 » à savoir réduire les émissions de GES

¹⁹⁷¹ TUBIANA (L.), KIEKEN (H.), « L'urgence climatique : une occasion pour l'Europe ? », *Études*, 2007/6, Tome 406, p. 749.

de 20% par rapport à 1990 d'ici à 2020, gagner 20% en termes d'efficacité énergétique¹⁹⁷² et faire passer la part des énergies renouvelables dans la consommation totale d'énergie à 20% à l'horizon 2020¹⁹⁷³. C'est dans cette optique que la Commission a proposé deux « *paquets* ». D'abord le paquet énergie présenté le 19 septembre 2007 qui vise à mettre en place des conditions de pleine concurrence qui peuvent seules assurer la réalisation de ces objectifs ; il prévoit ainsi la séparation de la production et de la distribution du transport, la création d'une Agence de coopération des régulateurs nationaux de l'énergie permettant de simplifier des échanges transfrontaliers d'énergie, le renforcement de la transparence et de la solidarité¹⁹⁷⁴. Ensuite le paquet climat-énergie¹⁹⁷⁵ qui illustre une évolution majeure de la politique européenne pour lutter contre le changement climatique. Il propose pour la première fois, une vision à moyen terme qui tienne compte des perspectives à long terme (à l'horizon 2050). Il a pour objet de permettre la réalisation des objectifs « 3*20 » à l'horizon 2020, et est l'architecture de la politique climatique européenne pour le post-2012 à la fois sur le plan interne et international. Le contenu du paquet climat-énergie comporte plusieurs éléments de nature législative et non législative¹⁹⁷⁶. La décision n°

1972 L'efficacité énergétique est le moyen présentant le meilleur rapport coût-efficacité pour réduire la consommation d'énergie tout en conservant un niveau d'activité économique équivalent.

1973 ROCHE (C.), « La politique communautaire entre utopie et réalité », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 88.

1974 Directive 2009/73/CE du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE ; Directive 2009/72/CE du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et abrogeant la directive 2003/54/CE ; Règlement 715/2009 du 13 juillet 2009 concernant les conditions d'accès aux réseaux de transport de gaz naturel et abrogeant le Règlement 1775/2005 ; Règlement 714/2009 du 13 juillet 2009 sur les conditions d'accès au réseau pour les échanges transfrontaliers d'électricité et abrogeant le règlement 1228/2003 ; Règlement 713/2009 du 13 juillet 2009 instituant une Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (*JOUE*, L 211/ 2009).

1975 Il a été adopté sous la présidence française de l'UE en première lecture le 17 décembre 2008, la veille de la fin de la Conférence de Poznań (COP 14 et COP/MOP 4). L'adoption formelle par le Conseil interviendra le 6 avril 2009.

1976 On peut citer notamment :

- La directive 2009/29/CE qui modifie la directive 2003/87/CE sur le SCEQE ;
- La décision n° 406/2009/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 pour la répartition des efforts en matière de réduction de GES, applicable aux secteurs non assujettis au SCEQE, *JO L* 140 du 5 juin 2009 ;
- La directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables ;
- La directive 2009/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative au stockage géologique du dioxyde de carbone ;
- La directive 2009/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiant la directive 98/70/CE en ce qui concerne les spécifications relatives à l'essence, au carburant diesel et aux

406/2009/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 pour la répartition des efforts en matière de réduction de GES, applicable aux secteurs non assujettis au SCEQE révisée adopte des mesures afin de réduire les émissions liées au transport (à l'exception du transport aérien), du bâtiment, des ménages, de l'agriculture et des déchets, représentant encore près de 60% des émissions totales de l'Union.

Les dirigeants de l'UE ont par ailleurs reconnu l'importance particulière des énergies renouvelables dans la réalisation du double objectif de réduction des émissions et de l'amélioration de l'efficacité énergétique. Avec l'adoption de la directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables, c'est un cadre commun et contraignant que l'UE retient pour la production et la promotion des énergies renouvelables, qui vient remplacer celui mis en place par la directive 2001/77/CE qui ne fixait que des objectifs indicatifs. De plus, le développement du « *Carbon Storage and Capture* » (CSC)¹⁹⁷⁷ apparaît aujourd'hui comme une nécessité pour éviter le rejet des émissions de CO₂ provenant de la combustion d'énergies fossiles, et ce, quand bien même il recouvre des procédés technologiques divers dont certains sont encore en expérimentation et dont les coûts sont encore très élevés. Selon la Commission européenne, il convient de promouvoir le CSC le plus tôt possible pour que les centrales électriques au charbon au sein de l'UE, dont un tiers environ doit être remplacé dans les dix prochaines années, puissent en bénéficier afin qu'elles n'émettent du CO₂, d'où l'adoption de la directive 2009/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative au stockage géologique du dioxyde de carbone.

En outre, la réforme du SCEQE dans le cadre du paquet climat-énergie illustre une fois encore la volonté de l'UE de juguler la crise climatique. Le prix du CO₂ a été soumis à des fluctuations trop importantes pour offrir aux industriels une visibilité suffisante au moment où ils ont effectué leurs choix d'investissements. En d'autres termes, le prix du CO₂ était

gazoles ainsi que l'introduction d'un mécanisme permettant de surveiller et de réduire les émissions de GES ;

- Le Règlement (CE) n° 443/2009 du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 établissant des normes de performance en matière d'émissions pour les voitures particulières neuves dans le cadre de l'approche intégrée de la Communauté visant à réduire les émissions moyennes pour les véhicules légers neufs à 120 g de CO₂/km.

¹⁹⁷⁷ Le « *Carbon Storage and Capture* » désigne non pas un, mais plusieurs procédés permettant le captage, le transport et le stockage par injection en profondeur (dans des formations géologiques ou minérales) du dioxyde de carbone.

trop bas et trop incertain pour enclencher une vraie dynamique de réduction des émissions. Face à ces difficultés, et pour mettre en œuvre l'engagement européen d'une réduction d'au moins 20% des émissions d'ici à 2020, la Commission européenne a choisi de réviser la directive SCEQE dans le cadre du paquet climat-énergie. En effet, *« Même si l'expérience acquise durant la première période d'échanges témoigne du potentiel offert par le système communautaire et si la finalisation des plans nationaux d'allocation pour la deuxième période d'échanges garantit des réductions significatives des émissions d'ici à 2012, un réexamen entrepris en 2007 a confirmé qu'il était impératif de mettre en place un système plus harmonisé d'échange de quotas d'émission afin de mieux tirer parti des avantages de l'échange de quotas, d'éviter les distorsions du marché intérieur et de faciliter l'établissement de liens entre les différents systèmes d'échange. Il importe, en outre, d'une part, de garantir une plus grande prévisibilité du système et d'élargir son champ d'application en incluant de nouveaux secteurs et de nouveaux gaz, en vue de renforcer le signal du prix du carbone de manière à susciter les investissements nécessaires et, d'autre part, d'offrir de nouvelles possibilités de réduction des émissions, ce qui se traduira par une baisse globale des coûts liés à ces réductions et par un gain d'efficacité pour le système »*¹⁹⁷⁸.

C'est donc une refonte complète du dispositif par l'UE dont le premier enjeu est de faire évoluer le SCEQE, et le plus important de ce nouveau dispositif est la décision de mettre aux enchères les quotas d'émission au motif que *« (...) la mise aux enchères est le meilleur moyen de garantir l'efficacité, la transparence et la simplicité du système ; c'est aussi la pratique qui suscite les plus fortes incitations à investir dans une économie à faible intensité de carbone. Formule la plus conforme au principe pollueur-payeur, elle évite par ailleurs que certains secteurs puissent réaliser des profits exceptionnels (windfall profits) en répercutant sur leurs clients le coût théorique des quotas d'émission alors que ceux-ci leur ont été accordés à titre gratuit »*¹⁹⁷⁹. La Commission estime désormais que la mise aux enchères doit être la règle d'allocation de quotas à partir de la troisième phase. Selon elle, cette méthode offre davantage de souplesse, d'efficacité et de transparence, et le paquet climat-énergie prévoit une mise aux enchères progressive de l'intégralité des quotas d'émissions pour le secteur de la production d'électricité. Cependant, pour les autres

¹⁹⁷⁸ Directive n° 2009/29/CE du 23 avril 2009, modifiant la directive n° 2003/87/CE afin d'améliorer le système communautaire d'échange de quotas d'émissions de GES, *JOUE* du 5 juin 2009, n° L 140/63.

¹⁹⁷⁹ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 195.

secteurs et notamment ceux soumis à une forte concurrence internationale, les chefs d'État européens ont décidé de continuer à allouer des quotas gratuitement afin de ne pas pénaliser la compétitivité de leurs entreprises. Cette décision, discutable au plan environnemental, montre à la fois la souplesse de l'instrument quotas et les possibilités qu'il offre de gérer la contrainte pesant sur les différents acteurs.

Une autre avancée majeure du paquet climat-énergie est la gestion confiée à la Commission européenne de la fixation du niveau maximal des émissions autorisées. La nouvelle directive européenne fixe en effet le niveau maximum d'émissions jusqu'en 2020, garantissant même que celui-ci se réduise encore si un accord plus ambitieux est établi au plan international. Qui plus est, la Commission, face aux critiques devant les distorsions de concurrence créées par les vingt-sept PNAQ, a décidé de fixer les allocations du secteur SCEQE pays par pays en fonction de critères communs. Elle remplace donc les vingt-sept PNAQ par un plafond unique pour toute l'Union¹⁹⁸⁰. Ce plafond sera revu à la baisse selon une tendance linéaire qui devra se poursuivre au-delà de la troisième période d'échanges (2013-2020). Autrement dit, à la place des plans d'allocation nationaux, la Commission fixe un plafond unique et alloue les quotas sur la base de règles harmonisées. C'est dans ce sens que le 27 avril 2011, la Commission va adopter la décision 2011/287/UE définissant les règles transitoires concernant l'allocation harmonisée de quotas d'émissions à titre gratuit¹⁹⁸¹ ; ce qui constitue, au nom d'un principe de concurrence non biaisée, un certain dessaisissement des prérogatives des États. Ainsi, la directive 2009/29/CE qui modifie la directive « *quotas* » afin d'améliorer le SCEQE plafonne le montant des quotas alloués par les États membres, impose des règles de calcul de ce plafond commun tout en indiquant

¹⁹⁸⁰ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 34. Le plafond pour 2013 a été fixé à 1 927 millions de quotas (décision prise par la Commission européenne le 9 juillet 2010).

¹⁹⁸¹ Il faut souligner que la Pologne a introduit un recours afin de voir annuler cette décision. Elle estime en effet que cette mesure affecte le droit d'un État membre de déterminer les conditions d'exploitation de ses ressources énergétiques, et que conformément à l'article 192, paragraphe 2 du TFUE, le Conseil aurait dû statuer à l'unanimité. Le tribunal rejette ce moyen en considérant que celui-ci aurait dû porter sur la directive 2009/29/CE dans le cadre d'une exception d'illégalité, la décision ne constituant qu'une mesure d'exécution. La Pologne invoque également une violation du principe d'égalité de traitement au motif que la Commission ne pouvait encadrer d'une même manière, des installations se trouvant dans des situations différentes en raison de l'utilisation de divers combustibles. Cette différence de traitement n'est pas contestée par l'institution européenne qui justifie sa validité en se fondant sur des critères objectifs et raisonnables. Ceux-ci résident dans le fait qu'une différence de traitement serait susceptible d'accroître les émissions, alors que la méthode retenue permettrait leur réduction, des gains d'efficacité énergétique tout en évitant des avantages concurrentiels. Le Tribunal valide ces prétentions et conclut au rejet des griefs du requérant (TUE, 7 mars 2013, République de Pologne c/ Commission, Aff. T-370/11, in *RJE*, n° 3, septembre 2013).

que celui-ci pourrait évoluer en fonction des extensions du champ d'application du SCEQE¹⁹⁸², et décide à partir de 2013 d'une diminution linéaire de quotas de 1,74% chaque année. Cela a pour effet depuis 2013, de supprimer le phénomène de sur-allocation liée aux marchandages entre industriels et États membres, qui survenaient lorsque ces derniers avaient la main sur la définition des niveaux de quotas alloués.

Tout ce dispositif mis en place a pour but de faire respecter les engagements pris par l'UE en 2007 de réduire d'ici à 2020, les émissions globales de GES de la Communauté d'au moins 20% par rapport à leurs niveaux de 1990, voire de 30% pour autant que les autres pays développés et émergents s'engagent à atteindre des réductions d'émissions comparables, et d'évoluer vers un objectif mondial en 2050 d'une réduction des émissions d'au moins 50% par rapport à leurs niveaux de 1990¹⁹⁸³. On assiste également à l'extension du SCEQE à d'autres secteurs, notamment le secteur de l'aviation civile, et à d'autres gaz, et à son élargissement à la Roumanie et à la Bulgarie en 2007. De même, la directive 2009 prévoit l'extension des installations fortement émettrices des annexes I et II de la directive quotas de 2003. Ce qui a été désigné comme un renforcement de la directive quotas s'effectue également par une répartition de l'effort supplémentaire entre les secteurs non soumis à quotas¹⁹⁸⁴. En outre, la directive 2009 instaure un régime d'autorisation et de surveillance plus sévère à partir de 2013. Elle prévoit toujours que l'autorité compétente devra vérifier que « *l'exploitant est en mesure de surveiller et de déclarer les émissions* »¹⁹⁸⁵, mais à partir du 1^{er} janvier 2013, l'autorisation devra contenir un programme formel de surveillance, lequel peut être actualisé par l'exploitant avec l'approbation de l'autorité compétente. Au surplus, l'autorisation devra être réexaminée tous les cinq ans, et si besoin modifiée¹⁹⁸⁶.

1982 Article 9 : « *quantités de quotas pour l'ensemble de la Communauté* ».

1983 Voir la Résolution du Parlement européen du 31 janvier 2008 sur le bilan de la Conférence de Bali sur le changement climatique (COP 13 et COP/MOP 3) dans laquelle le Parlement a rappelé que selon lui, les pays industrialisés devaient s'engager à réduire leurs émissions de GES d'au moins 30% d'ici à 2020, et de 60 à 80% d'ici à 2050 par rapport aux niveaux de 1990.

1984 THIEFFRY (P.), « Renforcement du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre: l'Union européenne prête pour l'après-Kyoto », *AJDA*, 15 février 2010, p. 259.

1985 Directive « quotas », articles 5 d) et 6.

1986 Voir respectivement directive « quotas », art. 6 § 2 c) et art. 6 § 1, modifié par la directive n° 2009/29/CE.

Le marché européen constitue donc un outil économique essentiel au service de la réduction des émissions de GES. Il connaît aujourd'hui une profonde mutation. Si son efficacité lors de son lancement a été discutable, les décisions prises dans le cadre du paquet climat-énergie devraient permettre d'en faire un instrument efficace au service d'une politique industrielle de décarbonisation. Aujourd'hui, pour ne pas fausser la concurrence, le marché du carbone doit être étendu aux autres régions du monde, surtout pour les pays qui doivent adopter des engagements contraignants de réduction de leurs émissions de GES. Les discussions actuellement en cours aux États-Unis, mais aussi dans d'autres régions du globe où l'on envisage de mettre en place un tel dispositif, s'inspirent d'ailleurs en partie des modalités définies au niveau européen. Cette généralisation internationale est sans aucun doute indispensable. Les marchés régionaux auront le mérite d'exister et d'habituer certains électors à l'idée d'une taxation carbone. D'ailleurs, le PECC connaît de sérieuses limites en raison de l'absence de telles politiques dans les autres régions du monde, et doit pour cela être perfectionné.

B. LA NÉCESSAIRE PERFECTION DU PECC

Le dispositif mis en place en Europe présente un bilan mitigé. À son actif, le fait que de nombreux acteurs énergéticiens, industriels et financiers apprennent à intégrer un prix du CO₂ dans leurs activités quotidiennes et dans leurs décisions plus stratégiques. Mais l'instrument reste encore à convertir en un véritable outil d'orientation de choix d'investissement. Certaines règles actuelles laissées à la subsidiarité des États méritent en particulier des modifications¹⁹⁸⁷. Le système européen mis en place en 2003 reste donc largement perfectible. À l'heure actuelle, il est relativement peu efficace, principalement en raison de choix politiques qui n'ont pas voulu imposer un niveau de contrainte assez suffisant. Certes, le paquet climat-énergie a révisé le SCEQE, mais les nouvelles réformes restent insuffisantes. Le paquet climat-énergie et les transformations qu'il appelle ont vite soulevé des réserves, particulièrement de la part des industriels européens par rapport à la compétitivité des industries européennes. En réponse à cette inquiétude, l'UE a répondu favorablement en accordant des quotas gratuits aux entreprises exposées à la concurrence internationale. On pressent toujours cette volonté de l'UE de pouvoir préserver certains secteurs d'activité plus sensibles que d'autres, le plus souvent ceux qui sont exposés à la

¹⁹⁸⁷ TROCHET (J.-M.), « Le marché de CO₂ en Europe », *op. cit.*, p. 70.

compétitivité internationale¹⁹⁸⁸. En effet, en donnant un prix au carbone via le système de quotas, l'UE impose un coût supplémentaire à son industrie et la met dans une situation assez délicate. Sur le marché intérieur européen, sont amenés à se côtoyer des produits communautaires soumis à une contrainte carbone, et des produits d'importation qui n'intègrent pas de prix du CO₂. Cela pose un vrai problème d'abord pour l'intégrité environnementale du dispositif, ensuite pour la compétitivité des entreprises implantées sur le sol européen. En effet, si à quinze euros la tonne de CO₂, l'effet-prix reste encore modeste, la croissance attendue du fait de l'objectif de division par quatre des émissions de GES en France par exemple, peut pousser certaines entreprises à se délocaliser pour éviter la croissance anticipée de la contrainte carbone. Il y aurait alors des fuites de carbone, et le dispositif serait perdant des deux côtés, l'efficacité environnementale est nulle, voire négative¹⁹⁸⁹, et l'impact économique pour l'Europe, clairement négatif¹⁹⁹⁰. Il a donc été décidé que les secteurs et sous-secteurs intensifs en énergie confrontés à un risque important de fuite de carbone par la concurrence des pays sans contrainte carbone équivalente, puissent recevoir des quotas gratuits jusqu'à 100% de leurs besoins. Ces secteurs et sous-secteurs sont déterminés par la Commission après discussion avec le Conseil, selon des critères spécifiés dans les amendements et soumis à une révision périodique¹⁹⁹¹. Cette hésitation de l'Europe à s'engager dans une véritable politique de lutte contre le changement climatique est d'autant plus grave qu'elle vient d'abandonner définitivement sa proposition de revoir à la hausse ses engagements de réduction de ses émissions de GES de 20 à 30% de 2013 à 2020. Face donc à l'inertie américaine, au

1988 THIEFFRY (P.), « La conciliation du commerce et de la protection de l'environnement en droit communautaire », *Droit de l'environnement*, n° 127, décembre 2004, p. 250.

1989 Les nouvelles installations se faisant dans des pays à contraintes carbone plus faibles.

1990 ABBAS (M.), « L'Europe face aux changements climatiques : quelle gouvernance pour l'après-Kyoto ? », in CURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 152.

1991 Ces critères (non cumulatifs) sont :

- Que les coûts directs du CO₂ et les coûts indirects liés à l'intégration du coût du CO₂ dans les prix de l'électricité représentent plus de 30% de la valeur ajoutée brute ;
- Que l'intensité du commerce extra-UE (exportations et importations par rapport à la production et aux importations) soit supérieure à 30% ;
- Que les coûts comparés à la valeur ajoutée brute soient supérieurs ou égaux à 10%, et que l'intensité du commerce extra-UE soit supérieure à 10%, et que d'autres critères quantitatifs (investissements, structures du marché, marges de profits) indiquent un risque important de fuite de carbone. La Commission doit également tenir compte de la part de la production mondiale des secteurs à risque provenant de pays ayant pris des mesures comparables afin de réduire leurs émissions de GES.

blocage chinois et aux défections de la Russie, du Canada et du Japon, l'UE ne modifiera pas finalement ses ambitions¹⁹⁹².

Une autre faiblesse du SCEQE est relative à l'utilisation des revenus des enchères. La Commission a proposé que les États membres utilisent au moins 20% de ces revenus à des objectifs climatiques. Même s'il est stipulé que les États membres peuvent utiliser les revenus des enchères générés entre 2013 et 2016 pour financer jusqu'à 15% des coûts d'investissement dans des centrales électriques hautement efficaces, « *prêtes* » pour la capture et la séquestration du carbone, le compromis final rappelle que les États membres décideront de l'utilisation des revenus issus des enchères « *conformément à leurs procédures constitutionnelles et budgétaires respectives* » et « *prend bonne note de leur volonté* » d'utiliser au moins la moitié de ces revenus à des fins climatiques¹⁹⁹³. Or, comme nous l'avons déjà évoqué, de tels revenus auraient pu permettre de financer le Fonds vert sur le climat en faveur des PED.

Enfin, les États membres de l'UE se sont engagés dans le cadre du paquet climat-énergie à améliorer l'efficacité énergétique de 20% d'ici à 2020, suivant ainsi les recommandations de la Commission européenne dans son « *Plan d'action pour l'efficacité énergétique* »¹⁹⁹⁴ de 2006. Toutefois, il est important de noter que le paquet climat-énergie ne comporte pas de mesures visant à rendre l'objectif d'amélioration de l'efficacité énergétique de 20% obligatoire pour l'UE¹⁹⁹⁵. Cet objectif est le seul du paquet à ne pas avoir été pris de manière juridiquement contraignante, ce qui laisse la porte ouverte aux États dans sa mise en œuvre.

Au titre des politiques régionales, il est également opportun de voir ce qui se passe dans les pays en développement notamment en Afrique.

¹⁹⁹² TABAU (A.-S.), « Les politiques européennes d'atténuation des gaz à effet de serre passées au crible des droits de l'Homme », in COURNIL (Ch.), TABAU (A.-S.) (dir.), *Politiques climatiques de l'Union européenne et droits de l'Homme*, op. cit., p. 159.

¹⁹⁹³ ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (Ch.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, op. cit., p. 72.

¹⁹⁹⁴ Communication de la Commission du 19 octobre 2006, COM(2006) 545 final, JO C 78 du 11 avril 2007.

¹⁹⁹⁵ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, op. cit., p. 293.

§ 2. LES POLITIQUES RÉGIONALES DANS LES PED : LE CAS DE L'AFRIQUE

Le continent africain connaît un nombre relativement important d'OI réunissant à l'actif de leur raison d'être, des objectifs politiques, économiques et culturels. Au nombre de ces OI, on dénombre la plus importante qui est l'Organisation de l'Unité Africaine (OUA) devenue l'Union Africaine (UA) en 2001, regroupant tous les États africains et des organisations sous-régionales comme la CEDEAO¹⁹⁹⁶, l'UEMOA¹⁹⁹⁷, la SADEC¹⁹⁹⁸, l'UMA¹⁹⁹⁹, etc. La plus significative entreprise de codification en DIE à l'échelle du continent vient de l'OUA. En effet, c'est sous son égide que toutes les grandes conventions de protection de l'environnement ont été élaborées et signées²⁰⁰⁰. On notera aussi les nombreuses résolutions de la Conférence des Chefs d'État et de gouvernement dans les secteurs d'intérêt environnemental. Mais, en dépit du fait que le continent africain soit présenté comme devant subir les menaces les plus graves du réchauffement planétaire, le constat qui s'impose est que l'Afrique reste encore le parent pauvre en matière de politiques climatiques au niveau régional **(A)**. Les initiatives au plan sous-régional semblent plus dynamiques **(B)**.

A. LES INITIATIVES AU PLAN RÉGIONAL AFRICAIN

Il est important de voir les initiatives qui sont mises en œuvre par rapport à l'atténuation **(1)** et à l'adaptation **(2)**.

1. Les initiatives par rapport à l'atténuation

Du fait de sa faible consommation énergétique, l'Afrique est la région qui rejette le moins de GES²⁰⁰¹. Un africain en moyenne génère treize fois moins de GES qu'un nord-

¹⁹⁹⁶ Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest.

¹⁹⁹⁷ Union Économique et Monétaire Ouest Africaine.

¹⁹⁹⁸ *South African Development and Economic Community* (Communauté de Développement Économique de l'Afrique Australe).

¹⁹⁹⁹ Union du Maghreb Arabe.

²⁰⁰⁰ On peut retenir à titre illustratif, la célèbre Convention d'Alger de 1968 sur la protection des ressources naturelles de faune et de flore, la Convention de Bamako sur l'interdiction de l'importation et du contrôle des mouvements transfrontaliers des déchets dangereux en 1991, etc.

²⁰⁰¹ Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest (CSAO)/OCDE, « Climat et changements climatiques en Afrique de l'Ouest », in MONDELLI (M.) (dir.), *Le changement climatique en Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, « Collection CREA », 2009, p. 28. Deux exceptions doivent cependant être signalées : l'Afrique du Sud, étroitement dépendante du charbon, est à l'origine de plus de 65% des

américain et le continent est responsable de moins de 4% des émissions mondiales de GES²⁰⁰². La situation énergétique du continent africain constitue un véritable paradoxe kaléidoscopique d'autant plus que le continent est riche en ressources naturelles²⁰⁰³ notamment énergétiques, tant sur le plan quantitatif que qualitatif²⁰⁰⁴. Mais si le potentiel énergétique est énorme et diversifié, la production africaine d'énergie reste limitée, et la distribution très inégale alors que les besoins réels ont véritablement augmenté²⁰⁰⁵. L'Afrique est dotée d'importantes réserves de ressources énergétiques notamment le pétrole, le gaz et le charbon, qui représentent respectivement 9,4%, 7,9% et 5,5% du total des réserves mondiales²⁰⁰⁶. Plus encore, l'Afrique est aujourd'hui le seul continent où émergent encore de nouveaux gisements d'hydrocarbures²⁰⁰⁷. Dès lors, la probabilité d'une répercussion négative de l'exploitation et de l'utilisation des ressources énergétiques est abordée au sein des différentes organisations régionales africaines et de l'UA. Bien plus, l'utilisation et l'exploitation en excès de certaines ressources énergétiques font craindre des conséquences écologiques néfastes. C'est pourquoi déjà en 1973 dans le cadre de l'OUA, les États africains s'étaient engagés notamment à « *accélérer l'utilisation des autres sources d'énergie solaire et l'énergie thermique dont l'utilisation peut se substituer progressivement à celle de bois et contribuer à freiner l'avancée de la désertification et les progrès de la sécheresse en Afrique* »²⁰⁰⁸. Avec l'UA qui a repris à son compte les acquis de l'OUA, la prise en compte de la dimension environnementale en matière énergétique sera manifestée et défendue par les États surtout dans la Convention de Maputo de 2002

émissions totales de GES de l'Afrique subsaharienne, ce qui la classe au 11^e rang mondial des pays émetteurs, et le Nigéria, en raison du torchage du gaz et de la production du pétrole, occupe le deuxième rang en Afrique subsaharienne.

2002 *Ibid.*

2003 Doc. UA, *Aperçu sur la situation des hydrocarbures en Afrique : nécessité de stratégies et de directives cohérentes*, AU/EXP/OG/3 (I), Première Conférence de l'UA des ministres en charge des hydrocarbures (Pétrole et gaz), 11-15 décembre 2006 au Caire, 27 p.

2004 NTWARI (G.-F.), « Les organisations régionales africaines et l'énergie », in DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Défis énergétiques et droit international*, op. cit., p. 163.

2005 *Ibid.*

2006 *Ibid.*, p. 164.

2007 *Ibid.*

2008 Déclaration africaine sur la coopération, le développement et l'indépendance économique, Addis-Abeba, 1973, extraits, in *Recueil des instruments juridiques et institutionnels de facilitation du transport et des échanges en Afrique subsaharienne*, § A/1/a/13.

sur la conservation de la nature et des ressources naturelles²⁰⁰⁹. L'article XIV de la Convention engage les États Parties à prendre « (...) *les mesures nécessaires pour que les activités et projets de développement soient fondés sur des politiques écologiquement rationnelles et n'aient pas d'effets nuisibles sur les ressources naturelles et sur l'environnement en général* ».

Bien plus, les États africains se sont engagés dans la mise en œuvre d'une intégration énergétique à l'échelle du continent dans le cadre du Traité d'Abuja instituant la Communauté Économique Africaine (CEA)²⁰¹⁰. Les États membres s'engagent en effet, dans le cadre de la coordination et de l'harmonisation de leurs politiques et programmes dans le domaine de l'énergie, « *à créer un mécanisme de concertation et de coordination permettant de résoudre en commun les problèmes que pose le développement énergétique au sein de la communauté* »²⁰¹¹. La mise en place d'une Commission Africaine de l'Énergie (CAE)²⁰¹² répond d'ailleurs à cette exigence. Entrée en vigueur en 2006, la Convention portant création de l'AFREC érige en principes directeurs auxquels les États membres doivent adhérer, « *l'harmonisation des normes et des pratiques dans le secteur de l'énergie* »²⁰¹³ et « *l'accélération (...) d'un développement et une utilisation intégrés, coordonnés et harmonisés de l'énergie, et l'élaboration et la mise en œuvre des programmes et politiques d'énergie* »²⁰¹⁴. Ces principes paraissent en total adéquation avec les larges compétences attribuées à l'AFREC en matière énergétique. De la sorte, l'AFREC est notamment tenue « *d'élaborer des politiques, des stratégies, et des plans de développement de l'énergie sur la base des priorités de développement de la sous-région,*

2009 Pour une étude détaillée de cette « *version révisée* » de la Convention d'Alger de 1968, voir DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « La nouvelle Convention africaine de Maputo sur la conservation de la nature et des ressources naturelles », *RJE*, n° 1, 2005, p. 5 et s.

2010 Traité d'Abuja portant création d'une Communauté économique africaine (CEA). Pour de plus amples informations sur la CEA, voir MAHIOU (A.), « La Communauté économique africaine », *AFDI*, vol. 39, 1993, p. 798-819.

2011 Article 54, § 2 f) du Traité de la CEA.

2012 AFREC en anglais. L'AFREC dispose d'une structure autonome qui comprend une Conférence des ministres de l'énergie, un Conseil exécutif et un Secrétariat assisté par un organe consultatif technique.

2013 Article 3 (h) de la Convention de l'AFREC.

2014 Article 3 (d) de la Convention de l'AFREC.

de la région et du Continent »²⁰¹⁵, et « de développer les échanges et transits commerciaux de biens et services énergétiques entre les États membres »²⁰¹⁶.

Toutefois, le fonctionnement de l'AFREC ne semble pas être à la hauteur de ses larges missions. À ce propos, on pourrait utilement reprendre à notre compte, l'analyse des limites de la structure institutionnelle faite par le Professeur Stéphane DOUMBÉ-BILLÉ à l'égard de la Convention de Maputo, en s'interrogeant sur *« quel sens peut avoir une Conférence des Parties qui ne fonctionne que tous les deux ans alors que de nombreuses décisions qui caractérisent la vie quotidienne des institutions internationales même conventionnelles sont à prendre »²⁰¹⁷* en ce qui concerne en l'espèce, l'examen, l'adoption et l'évaluation des politiques et programmes de l'AFREC. Il importe donc de redynamiser les activités de ces deux Conventions afin de rendre plus visible la vision commune des États africains en matière de politiques énergétiques.

Par ailleurs, les besoins énergétiques des pays africains augmenteront fortement dans les années à venir. Leurs choix en matière d'offre d'énergie seront de plus en plus dictés par les questions environnementales et l'enjeu climatique en particulier. Il est ainsi important d'accompagner une transition énergétique vers des objectifs de développement durable en faisant la promotion des énergies renouvelables. Il convient de valoriser les énergies propres à travers la formulation de projets au niveau continental ou régional susceptibles d'être financés dans le cadre du MDP. L'Afrique dispose d'ailleurs d'un potentiel hydro-électrique, solaire et éolien valorisable dans le cadre du MDP ou celui de l'investissement pour l'énergie propre et le développement. Une approche régionale pourrait davantage attirer ces types d'investissement, ce d'autant plus que ces ressources sont partagées par plusieurs pays (c'est le cas par exemple des bassins fluviaux transfrontaliers). Une autre alternative consiste à renforcer l'analyse concernant les opportunités de développement des agro-carburants en Afrique, en considérant néanmoins les risques qu'ils peuvent poser sur l'environnement et la sécurité alimentaire. Il est donc envisageable qu'une plus grande part du potentiel agricole africain soit valorisée pour satisfaire la production de biocarburants

²⁰¹⁵ Article 4 (a) de la Convention de l'AFREC.

²⁰¹⁶ Article 4 (f) de la Convention de l'AFREC.

²⁰¹⁷ DOUMBÉ-BILLÉ, « La nouvelle Convention africaine de Maputo sur la conservation de la nature et des ressources naturelles », *op. cit.*, p. 15.

destinée à la consommation locale, et si possible à l'importation vers des régions telles que l'Europe ou l'Amérique du Nord²⁰¹⁸.

Enfin, un autre domaine très important qui nécessite des actions coordonnées des États africains est celui de la déforestation. On le sait, l'exploitation des terres et la déforestation contribuent beaucoup plus aux émissions totales de GES en raison de la forte dépendance des populations à l'égard de la biomasse pour la cuisine et le chauffage²⁰¹⁹. Les émissions des deux facteurs cumulés dépassent largement celles dues aux énergies fossiles. Pourtant, les actions dans ce domaine sont encore très laconiques malgré toutes les potentialités existantes. Le capital forestier de l'Afrique Centrale par exemple fait de cette région un important « *protecteur du climat* » mondial à travers le rôle de puits de carbone. Il faut donc le valoriser surtout dans le cadre du programme REDD+, et une action coordonnée des pays africains dans ce domaine pourrait leur donner plus de poids dans les négociations internationales.

Les initiatives par rapport à l'adaptation méritent également d'être analysées.

2. Les initiatives par rapport à l'adaptation

En Afrique, même si la conscience du risque climatique est présente²⁰²⁰, les priorités semblent ailleurs. Les initiatives par rapport à l'adaptation au plan régional africain sont encore embryonnaires. Il n'existe généralement que des « *politiques individuelles totalement désarticulées* »²⁰²¹. Pourtant, une position et une politique régionale commune restent indispensables si les États africains veulent relever le défi du changement climatique et peser dans les négociations internationales sur le climat. La crise climatique

²⁰¹⁸ Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest (CSAO)/OCDE, « Climat et changements climatiques en Afrique de l'Ouest », in MONDELLI (M.) (dir.), *Le changement climatique en Afrique de l'Ouest*, op. cit., p. 29.

²⁰¹⁹ *Ibid.*, p. 28

²⁰²⁰ Plusieurs faits en témoignent : les Programmes nationaux d'adaptation aux changements climatiques (PANA) ; certains programmes régionaux (par exemple le Plan d'Action régional de réduction de la vulnérabilité face aux changements climatiques en Afrique de l'Ouest) et les nombreuses réunions tenues en Afrique, à l'exemple de la Conférence internationale sur la réduction de la vulnérabilité des systèmes naturels, économiques et sociaux face aux changements climatiques organisée à Ouagadougou du 24 au 27 janvier 2007, ou encore le Dialogue sous-régional sur les changements climatiques en Afrique de l'Ouest et dans l'espace CEDEAO tenu à Cotonou du 18 au 22 octobre 2008.

²⁰²¹ VICTOR (J. A.), « La protection internationale de la biodiversité et le tourisme durable dans la Caraïbe », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 119.

et la crise économique vont durement toucher les PED et surtout les pays africains qui, en raison de leur situation, sont précisément ceux qui ont le moins de capacité à s'adapter. Il faut donc réagir rapidement et d'une manière coordonnée pour prendre les mesures qui s'imposent. L'UE propose une « *alliance globale sur le changement climatique* »²⁰²² ; les États africains doivent construire également leur alliance pour défendre d'une seule voix leurs intérêts, pour réorganiser leurs productions agricoles, soutenir leurs populations et améliorer la défense de leurs écosystèmes, tout en se dotant d'un système de surveillance à court et à moyen terme des implications du changement climatique. Ils doivent en outre donner à une structure régionale choisie d'un commun accord, les pouvoirs et les moyens pour relever le défi et éviter les effets dévastateurs que le changement de climat pourrait avoir sur leur société²⁰²³. Les pays africains doivent mener cette action sans faille et demander en même temps aux autres pays de la communauté internationale d'assumer leurs responsabilités. L'Afrique n'est pas responsable de la crise climatique, et il faut veiller pour éviter qu'elle en soit leur première victime.

C'est dans cette perspective que les participants au Colloque du CREA²⁰²⁴ vont faire un certain nombre de recommandations aux États africains à la fin de leurs travaux. Ces recommandations qui nous paraissent pertinentes consistent d'abord en la mise en place d'un Comité scientifique international²⁰²⁵. Ce Comité sera chargé de faire des suggestions en vue de faciliter la coordination et la promotion de toutes les activités relatives au changement climatique, en capitalisant les acquis réalisés par les institutions et divers projets et programmes déjà existants. En outre, le Comité devra s'attacher à réunir les conditions nécessaires pour combler les lacunes et insuffisances constatées dans la connaissance du phénomène. Les membres du Comité scientifique doivent être des personnalités scientifiques reconnues comme telles dans des domaines variés (océan, atmosphère et climat, ressources en eau, biodiversité, ressources naturelles et lutte contre la désertification, agriculture, élevage et pêche, érosions côtières, énergie, socio-économie,

²⁰²² SANNELLA (P.), « Climat et crise financière : réformer la gouvernance de l'État », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 19.

²⁰²³ *Ibid.*

²⁰²⁴ Colloque scientifique international sur les changements climatiques en Afrique de l'Ouest organisé par le Centre de Recherche et de formation sur l'État en Afrique (CREA) sur l'initiative de la présidence ivoirienne (Grand-Bassam, 9-11 février 2009).

²⁰²⁵ DOUMBIA (S.), « Éléments de diagnostic et de perspectives pour des stratégies efficaces d'atténuation et d'adaptation », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 86.

sciences juridiques de l'environnement, information, éducation et communication, etc.). En deuxième recommandation, le Colloque du CREA propose la création d'un centre de formation d'excellence chargé de former des cadres de haut niveau sur les changements climatiques et leurs impacts sur l'environnement et les ressources humaines²⁰²⁶. Dans la réalisation de sa mission, le centre devra prendre en compte la contribution des autres centres existants. La troisième recommandation concerne la coopération internationale et régionale. D'une part, les participants au Colloque recommandent le renforcement de la coopération internationale avec les partenaires les mieux qualifiés dans le domaine des changements climatiques, notamment européens, en matière de recherche scientifique, de formation et de financement. D'autre part, une coopération régionale plus étroite est aussi nécessaire. La quatrième recommandation est relative à une politique de communication axée sur les stratégies de l'information, éducation et communication (IEC). Dans la recherche de l'efficacité, il est souhaitable que les États assument la réalisation des besoins de financement des actions relatives à l'IEC. La cinquième et dernière proposition est celle qui touche la question lancinante du financement²⁰²⁷. Dans l'immédiat, le colloque attire l'attention des Chefs d'État sur la nécessité de trouver des ressources financières pour le financement des activités à court terme. Ces ressources sont destinées à combler les lacunes constatées, notamment en matière de recherche sur les températures, de résultats et de projection pour l'Afrique, de collecte et de traitement des données climatiques, de développement de modèles climatiques régionaux, etc. À moyen et à long terme, il est important de mettre en place un mécanisme de financement basé sur la mobilisation des ressources d'origines diverses à savoir le prélèvement communautaire, les taxes prévues par les législations nationales et ayant trait à l'environnement, etc. Le colloque encourage aussi l'établissement d'une fondation dont les ressources pourraient provenir des États membres et de leurs partenaires bilatéraux ou multilatéraux. Il importe donc de mettre en place un fonds de solidarité africain sur l'adaptation aux changements climatiques qui pourrait servir de relai en cas de défaut de financement de la part des pays industrialisés conformément à l'accord de Kyoto.

Dans la recherche d'une solution la plus adaptée possible au cas africain, il est nécessaire d'évoluer vers la création d'un Haut Commissariat pour le changement

²⁰²⁶ DIALLO (H. A.), « Rapport général », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 102.

²⁰²⁷ *Ibid.*, p. 103

climatique²⁰²⁸. Cet organe pourrait bénéficier de la collaboration de toutes les institutions sous-régionales actives dans le secteur, à partir des organisations météorologiques jusqu'aux nombreuses organisations qui s'occupent ici et là des problèmes agricoles, de l'élevage, de la désertification, de la gestion des eaux et forêts, de l'érosion des sols, etc. Cet organe doit avoir un pouvoir de coordination, tout en travaillant pour éliminer le gaspillage des ressources et la fragmentation des décisions. Il convient à cet effet de « réaliser la formule la plus avancée de coordination et d'intégration régionale africaine »²⁰²⁹, la mise en œuvre de toutes ces initiatives nécessitant une véritable action de coordination au plan régional africain.

Par ailleurs, les changements climatiques sont devenus on le sait, la première préoccupation de l'humanité, et les pays africains recherchent le soutien de la mobilisation internationale. Presque tous les pays membres de l'UA ont signé et ratifié la CCNUCC et le PK. À ce titre, ils participent à toutes les négociations internationales sur le climat, notamment les réunions des organes subsidiaires et celles de la Conférence des Parties. Cependant, il est donné de faire un certain nombre de constats ; d'abord, il n'existe pas encore une véritable coordination des positions africaines pour défendre les intérêts propres à l'Afrique et prendre en compte les enjeux associés aux changements climatiques, notamment les enjeux géopolitiques et leurs véritables implications²⁰³⁰. Ensuite, le MDP basé sur des projets et destiné à réduire ou à supprimer les émissions de GES dans les PED n'a pas fourni les résultats escomptés pour l'Afrique. Enfin, les mécanismes financiers et autres fonds prévus par les accords internationaux pour appuyer les programmes d'adaptation aux changements climatiques ne sont pas toujours opérationnels et leur mise en œuvre rencontre souvent des difficultés²⁰³¹. Face à cette situation, les pays africains doivent nécessairement former leur coalition afin de mieux défendre leurs intérêts sur le plan international, et comme l'a déclaré à juste titre Monsieur Amadou KONÉ²⁰³² lors du discours d'ouverture du Colloque, « *Nous n'avons pas d'alternatives dans un monde*

²⁰²⁸ KONÉ (A.), « L'intégration régionale face aux changements climatiques en Afrique de l'Ouest », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 51.

²⁰²⁹ *Ibid.*

²⁰³⁰ KOUASSI (A.), « L'initiative ivoirienne sur les changements climatiques », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 23.

²⁰³¹ *Ibid.*, p. 24.

²⁰³² À l'époque Ministre de l'Intégration Africaine de la Côte d'Ivoire.

dominé par les grandes puissances et dans lequel nous sommes les plus faibles et les plus vulnérables. Il convient donc de mettre en commun nos ressources, nos capacités et nos valeurs pour mieux défendre nos intérêts et garantir l'avenir de nos enfants. Un exemple évident de cette exigence de collaboration panafricaine nous est offert par la crise climatique, le défi climatique étant un défi planétaire. L'impact du phénomène climatique menace gravement notre agriculture et notre développement. Devant une menace d'une telle ampleur, nous ne pouvons pas imaginer de donner une réponse individuelle au niveau de nos États. Mais nous sommes obligés de trouver les voies et moyens pour parler d'une seule voix et trouver des solutions communes à nos problèmes »²⁰³³.

Si les politiques climatiques au plan régional africain semblent moins attrayantes, cette affirmation reste nuancée au niveau des politiques sous-régionales.

B. LE CADRE SOUS-RÉGIONAL

Les politiques sous-régionales de lutte contre le changement climatique semblent plus élaborées par rapport aux politiques au plan régional africain. Les organisations interétatiques sous-régionales comme la CEDEAO, l'UEMOA, la SADEC, l'UMA, etc. n'ont pas pour vocation première la protection de l'environnement, leur objectif étant essentiellement économique et politique. Mais la diplomatie écologique, renforcée en Afrique par les préparatifs et les acquis du Sommet de Rio en 1992, a induit des effets nouveaux dans l'action et les orientations politiques de ces organisations sous-régionales. Les questions environnementales occupent désormais une place importante parmi les sujets de discussion. Les actes dotés de force contraignante pris par les organes de ces organisations interétatiques consacrent certaines dispositions à la protection et à la gestion rationnelle de l'environnement, tout en affirmant le principe de l'interdépendance entre l'environnement et le développement. Le cadre sous-régional doit être apprécié aussi bien par rapport aux politiques d'atténuation (1) que d'adaptation (2).

1. Les initiatives dans le domaine de l'atténuation

Dans le domaine de l'atténuation, on note un laborieux cadre sous-régional de l'intégration énergétique. Les références à la protection de l'environnement dans la

²⁰³³ KONÉ (A.), « L'intégration régionale face aux changements climatiques en Afrique de l'Ouest », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 49-50.

coopération énergétique relèvent d'une certaine conception du droit des organisations régionales africaines qui consiste à associer développement, environnement et coopération énergétique de manière à ériger les deux derniers en des conditions de réalisation du premier. Il s'agit dès lors de privilégier une approche intégrée où coopération énergétique, environnement et développement se renforcent mutuellement. L'énergie occupe une place de choix dans les politiques sectorielles communes développées au sein des Communautés économiques sous-régionales. On notera à cet égard que leurs Actes constitutifs font référence à la nécessité de coordination et/ou d'harmonisation des politiques liées à l'énergie. Ainsi, au sein de l'UEMOA, le schéma de l'intégration comprend l'objectif « *d'instituer une coordination des politiques sectorielles nationales par la mise en œuvre d'actions communes voire de politiques communes notamment dans le domaine de l'énergie* »²⁰³⁴. De même, les États membres de la CEDEAO « *conviennent de coordonner et d'harmoniser leurs politiques et programmes dans les domaines de l'énergie* »²⁰³⁵. Sans prétendre à l'exhaustivité, on peut également mentionner l'article 13 A de l'Accord instituant l'IGAD²⁰³⁶ dans lequel il est prévu pour les États membres d'établir une « (...) *gradual harmonization of their national energy policies and energy development plans* ». De même, les États membres de l'IGAD « *undertake to cooperate in increased sustainable utilization and development of energy resources in the sub region (...)* »²⁰³⁷, à l'instar d'un des objectifs de la SADEC qui est « *to achieve sustainable utilization and development of natural resources and effective protection of the environment* ». En outre, conformément à la Convention d'Alger de 1968 révisée en 2002, au sein de l'EAC²⁰³⁸, les États membres doivent exploiter les ressources énergétiques « (...) *en ne perdant pas de vue la protection de l'environnement (...)* »²⁰³⁹. Le Traité du COMESA²⁰⁴⁰ est plus spécifique, en consacrant son article 108 à « *l'utilisation rationnelle de l'énergie dans le transport* », et plus concret en indiquant une stratégie, celle de « *l'utilisation de véhicules à faible consommation de*

²⁰³⁴ Article 4 d) du Traité modifié de l'UEMOA.

²⁰³⁵ Article 28 du Traité révisé de la CEDEAO.

²⁰³⁶ *Inter Governmental Authority on Development*.

²⁰³⁷ Article 13 A m) de l'Accord établissant l'Autorité Intergouvernementale pour le développement.

²⁰³⁸ East African Community.

²⁰³⁹ Article 101, § 2, f).

²⁰⁴⁰ Common Market of Eastern and Southern Africa.

carburant, la préférence des systèmes de transport à économie d'énergie comme les transports ferroviaire et maritime (...) ».

Par ailleurs, c'est la perspective d'une raréfaction des ressources énergétiques qui guide certaines règles de la coopération interafricaine. Dans le cadre du COMESA, « (...) *il est nécessaire de développer les ressources énergétiques locales ou renouvelables et de gérer rationnellement les ressources existantes* »²⁰⁴¹, et à cette fin, les États membres s'engagent à adhérer aux accords internationaux visant « (...) *à mettre au point de nouvelles ressources d'énergies renouvelables* »²⁰⁴², alors qu'au niveau de la CEDEAO, l'activité de « *promouvoir le développement des énergies renouvelables notamment l'énergie solaire dans le cadre de la politique de diversification des sources d'énergie* »²⁰⁴³ constitue une obligation pour les États membres. Les États membres de la CEDEAO vont même adopter en 2002 un Protocole sur l'énergie²⁰⁴⁴ qui étrangement, reproduit presque entièrement le Traité de la Charte européenne de l'énergie. Dans la même vaine, les Organisations sous-régionales africaines se sont dotées de mécanismes chargés de la mise en œuvre des politiques communes adoptées. Dans le cadre de la CEMAC²⁰⁴⁵, il a été créé une Commission permanente de l'énergie et des mines ayant pour objectifs entre autres, « *d'élaborer toute mesure visant à promouvoir les politiques communautaires en matière énergétique dans la sous-région (et d') assurer le suivi de la réglementation énergétique et en proposer des améliorations* »²⁰⁴⁶. L'UEMOA franchit une étape de plus, d'une part par la création d'un Comité régional des régulateurs du secteur énergétique au sein duquel siègent les autorités nationales en charge de la régulation du secteur de l'énergie des États membres²⁰⁴⁷ ; d'autre part, il faut relever la mise en place d'une politique énergétique

²⁰⁴¹ Article 106, § 1 du Traité COMESA.

²⁰⁴² Article 109 du Traité COMESA.

²⁰⁴³ Article 28, § 2, c) du Traité révisé de la CEDEAO.

²⁰⁴⁴ Il s'agit du Protocole A/P4/1/03 sur l'énergie adopté en octobre 2002 par la CEDEAO, et dont l'objet est défini dans l'article 2 comme suit : « *Le présent Protocole établit un cadre juridique destiné à promouvoir une coopération à long terme dans le domaine de l'énergie, et fondé sur la complémentarité et les avantages mutuels en vue d'augmenter l'investissement dans le secteur de l'énergie et de développer le commerce de l'énergie dans la région de l'Afrique de l'Ouest* ».

²⁰⁴⁵ Communauté Économique et Monétaire d'Afrique Centrale.

²⁰⁴⁶ Règlement n° 12/06 UEAC-171-CM-14 portant création de la Commission permanente de l'énergie et des mines. Il en va de même de l'« *Integrated Committee of Ministers* » créé au sein de la SADC, et qui est compétent en matière de ressources naturelles.

²⁰⁴⁷ Décision n° 02/2009/CM/UEMOA portant création, organisation et fonctionnement du Comité régional des régulateurs du secteur de l'énergie des États membres de l'UEMOA.

commune²⁰⁴⁸ qui a permis la définition d'un régime harmonisé de taxation des produits pétroliers applicable à l'ensemble des États membres de l'UEMOA²⁰⁴⁹. Ce faisant, les organisations sous-régionales africaines ne s'écartent pas du principe de l'articulation entre développement et environnement mis en exergue par la Conférence de Stockholm en son Principe 13, et réaffirmé à Rio en 1992. Toutefois, il se pose le problème de l'effectivité de la mise en œuvre de ces diverses mesures. Il convient donc de redynamiser les activités des différentes structures chargées de la mise en œuvre des politiques énergétiques au plan sous-régional.

Le cadre sous-régional par rapport à l'adaptation, a priori dynamique, mérite également d'être repensé.

2. Les initiatives dans le domaine de l'adaptation

Les politiques sous-régionales par rapport à l'adaptation sont également adoptées par les États. Dans la sous-région ouest africaine par exemple, nombreuses sont les initiatives et les institutions qui s'occupent de la crise climatique. Dans ce cadre, un rôle majeur revient à la CEDEAO qui a décidé de doter, au terme de la réunion des ministres en charge de l'environnement en octobre 2008²⁰⁵⁰, la sous-région d'un « *Plan d'action régional de réduction de la vulnérabilité face aux changements climatiques en Afrique de l'Ouest* ». Il s'agit d'un cadre et d'un plan intégrés sur le changement climatique qui va renforcer les capacités des États membres à faire face aux changements climatiques dont les manifestations sont la désertification, une pluviométrie irrégulière, la hausse du niveau des mers, la sécheresse, etc. Parmi les objectifs de cette politique régionale, figurent l'établissement d'un cadre consultatif pour la gestion des changements climatiques, l'identification, la promotion et la création de synergies dans l'élaboration et la gestion de la prise de décisions sur les changements climatiques, le renforcement des capacités, la promotion de l'égalité entre hommes et femmes dans la gestion du changement climatique

²⁰⁴⁸ Élaborée par la Commission de l'UEMOA, elle a ensuite été adoptée par la Conférence des Chefs d'États et de gouvernement avant d'être formalisée par l'Acte additionnel n° 04/2001 du 19 décembre 2001.

²⁰⁴⁹ Directive n° 06/2001/CM/UEMOA du 26 novembre 2001 relative à l'harmonisation de la taxation des produits pétroliers.

²⁰⁵⁰ Le Dialogue sous-régional sur les changements climatiques en Afrique de l'Ouest et dans l'espace CEDEAO dont les travaux ont eu lieu du 18 au 22 octobre 2008 à Cotonou au Bénin, a pour objectif, la mise en place d'un processus de développement d'une vision commune à l'élaboration d'une stratégie régionale pour faire face aux changements climatiques.

et le financement des initiatives dans ce domaine. Afin que ce Plan d'action régional puisse atteindre ses objectifs, il convient d'envisager d'attribuer des pouvoirs plus étendus à la Commission de la CEDEAO, et en particulier à son Commissaire à l'environnement.

On relève également l'action des organisations interétatiques à vocation spécialisée. En effet, les États africains ont aussi opté pour la création des institutions internationales spécialisées à vocation environnementale dont le Comité Inter-États de Lutte contre la Sécheresse au Sahel (CILSS)²⁰⁵¹ demeure une illustration édifiante. C'est une organisation à vocation purement et totalement environnementale. Elle demeure un exemple unique d'institution interétatique environnementale spécialisée en Afrique²⁰⁵². Son rôle fondamental consiste en l'élaboration des politiques de lutte contre la sécheresse en Afrique, rendant ainsi effective la mise en œuvre de la Convention de Paris du 17 juin 1994 sur la désertification, et dans une moindre mesure de la CCNUCC.

Toutefois, le problème général qui se pose souvent au niveau de telles institutions, c'est celui de leur faiblesse et par conséquent, de la non-atteinte des objectifs assignés. C'est pourquoi il est important pour les organisations sous-régionales africaines de reprendre à leur compte les recommandations du Colloque du CREA. Les orientations reçues par le CREA allaient dans le sens de promouvoir une alliance entre les savoirs scientifiques africains et internationaux, de soulever et de débattre ouvertement les problèmes des pays ouest-africains face aux changements climatiques, d'identifier et de proposer les réformes nécessaires sur les plans local, national et régional pour accroître la capacité des États africains, en particulier des pays ouest-africains, pour mieux agir face aux menaces et aux risques dus aux changements climatiques pour les populations. L'objectif fondamental est donc le renforcement des capacités de la sous-région ouest-africaine face aux défis de l'adaptation aux changements climatiques. Les participants sont arrivés à la conclusion que les États de la sous-région auraient un intérêt certain à adopter un « *Plan d'action* »

2051 Au cours de la seconde moitié du XXe siècle, l'Afrique de l'Ouest a connu une forte diminution des précipitations avec une rupture nette dans les années 1968-1972. La réduction importante des précipitations apparaît clairement au Sahel. Elle s'est traduite par un processus historique de l'aridification du climat caractérisé par les grandes sécheresses des années 1970 et 1980. De là est né le CILSS.

2052 AMEGANKPOE (V. Y.), « L'environnement en Afrique », in PÂQUES (M.), FAURE (M.) (dir.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne : acteurs, valeurs et efficacité*, op. cit., p. 77.

commun²⁰⁵³. Ce Plan ne doit pas seulement viser la création d'un nouveau Forum de consultation et de discussion, mais doit aussi proposer la mise en place de mesures idoines visant à améliorer la capacité d'analyse des États, et surtout leur aptitude à introduire et à gérer les réformes indispensables pour contenir l'impact du changement climatique. Ce plan doit également contribuer au renforcement des systèmes d'information. L'Afrique de l'Ouest et en particulier le Sahel doit faire face au défi des changements climatiques qui est d'abord celui de la vulnérabilité et de l'incertitude. Plus qu'ailleurs, les analyses portant sur l'Afrique, notamment la zone ouest-africaine, sont insuffisantes et les résultats des projections climatiques et de leurs conséquences trop incertains pour bien anticiper les risques et les opportunités liés aux changements climatiques. À l'heure de l'élaboration des Programmes d'action nationaux d'adaptation (PANA), et du « *Plan d'Action régional de réduction de la vulnérabilité face aux changements climatiques en Afrique de l'Ouest* », le renforcement de systèmes d'informations plus fiables et adaptés aux contextes local et régional doit être au cœur des stratégies régionales. En outre, l'amélioration de la collecte et du traitement des données climatiques sur le terrain, le renforcement des stratégies existantes de prévention à court terme et l'adaptation de ces outils aux acteurs locaux pour prévenir les risques liés à la sécurité alimentaire, aux inondations, aux maladies, le développement de la recherche sur le climat africain en vue de développer des modèles climatiques régionaux, le renforcement de la veille sur les zones côtières face à la montée du niveau des océans et aux événements extrêmes d'origine marine, et le renforcement de la veille sur les maladies vectorielles doivent constituer des actions prioritaires au plan sous-régional²⁰⁵⁴. Face à toutes ces préoccupations, il est urgent que dans le cadre de la CEDEAO et des autres organisations sous-régionales, les pays élaborent et mettent en œuvre des stratégies de gestion des conséquences environnementales, économiques et sociales des changements climatiques qui sont susceptibles d'affecter leurs différentes régions.

Le Plan d'action sur l'adaptation mis en place n'est pas très performant et n'a pas encore apporté les résultats escomptés. Pour y parvenir, il conviendra de considérer les changements climatiques, non seulement comme un problème environnemental mais aussi

²⁰⁵³ Préface à l'ouvrage de MONDELLI (M.) (dir.), *Le changement climatique en Afrique de l'Ouest*, op. cit., p. 9.

²⁰⁵⁴ Club du Sahel et de l'Afrique de l'Ouest (CSAO)/OCDE, « Climat et changements climatiques en Afrique de l'Ouest », op. cit., p. 43.

comme une menace croissante pour le développement durable et la réduction de la pauvreté et d'en avoir une approche multisectorielle²⁰⁵⁵. Il s'agit d'intégrer les problèmes liés au changement climatique dans la planification à la fois aux niveaux national et régional. Il conviendra également de procéder au renforcement des capacités afin de disposer en particulier de ressources humaines qualifiées pour permettre aux États de la sous-région de faire face à la crise climatique. Il est aussi indispensable d'améliorer l'accès des communautés locales à l'information météorologique, ainsi qu'à la connaissance des meilleures stratégies d'adaptation. Ce qui implique une meilleure sensibilisation des populations sur les changements climatiques, leurs incidences et les stratégies d'adaptation et d'atténuation. Cette sensibilisation devrait être fondée sur une stratégie d'information, d'éducation et de communication (IEC). A contrario, les connaissances locales en matière d'adaptation doivent également être valorisées²⁰⁵⁶. Il conviendra donc de mettre en place et de s'appuyer sur un mécanisme de financement durable car les grands défis que l'Afrique se doit de relever dans le cadre des changements climatiques nécessitent la mobilisation de ressources financières très importantes. La question du financement reste un aspect fondamental de la réaction attendue ; les États doivent prendre toutes dispositions utiles pour y remédier en développant et en encourageant notamment des mécanismes endogènes. Il est donc nécessaire, vu les conséquences pour l'Afrique de l'Ouest, de créer une solidarité sous-régionale active qui permettra aux pays de remplir les engagements qu'ils ont pris vis-à-vis de la Convention Climat, et également de promouvoir un nouveau mode de vie et un développement durable qui corresponde davantage à leurs ressources, à leurs potentialités et à leurs besoins. L'établissement d'une fondation dont les ressources pourraient provenir des États membres de la CEDEAO et de leurs partenaires bilatéraux ou multilatéraux est donc une piste qui ne doit pas être négligée. Aussi, vu la nature du

2055 KOUASSI (A.), « L'initiative ivoirienne sur les changements climatiques », in MONDELLI (M.) (dir.), *op. cit.*, p. 24.

2056 C'est l'exemple des producteurs agricoles : les producteurs agricoles ont par le passé développé des stratégies d'adaptation face aux changements climatiques. Certaines connaissances et pratiques ont permis à ces acteurs de s'adapter notamment aux fluctuations climatiques, à l'érosion des sols et d'une manière plus générale, à la dégradation des ressources naturelles. Ces pratiques n'ont certes pas toujours été efficaces, et elles ne le seront pas surtout face aux événements climatiques extrêmes. En dépit de ces limites, l'inventaire et la valorisation des savoirs locaux et l'analyse des pratiques d'utilisation des ressources naturelles et des stratégies de gestion des risques environnementaux dans les différentes zones agro-écologiques de l'Afrique de l'Ouest seront nécessaires pour mieux définir et mettre en œuvre les politiques d'adaptation au niveau national et régional. Ces stratégies pourraient être accompagnées par la recherche sur des technologies telles que les cultures résistantes au changement climatique.

phénomène climatique, il est important de mettre en place une coopération régionale avec le renforcement des structures existantes au niveau de la CEDEAO et une collaboration plus étroite entre la CEDEAO, l'UEMOA et le CILSS. Enfin, il faut une recherche de synergies entre les ONG, les centres de recherche et les autres institutions qui travaillent dans le domaine du changement climatique. De telles solutions proposées au plan régional ouest-africain doivent être étendues aux autres organisations sous-régionales africaines, dans la mesure où les impacts climatiques seront presque les mêmes dans toutes les régions d'Afrique.

Pour une mise en œuvre efficiente du futur accord international sur le climat, il apparaît nécessaire que les politiques régionales soit appuyées par des politiques nationales qui sont mises en œuvre au plan local.

SECTION II.

LES POLITIQUES NATIONALES DE LUTTE CONTRE LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

Selon les principes du DIE, les États ont l'obligation de prévenir, de réduire et de contrôler les dommages causés à l'environnement, et de s'assurer que les activités menées sous leur juridiction ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États²⁰⁵⁷. Ces obligations découlent des principes du DI concernant la responsabilité des États. À ce titre, les États ont l'obligation générale d'assurer des activités sous leurs juridictions et de les contrôler dans le respect de l'environnement. Ces obligations font désormais parties du corpus du DIE, et elles peuvent aller jusqu'à la protection des biens communs et globaux comme l'air et l'atmosphère. L'application d'une Convention internationale ou d'un Protocole suppose en effet qu'il existe au plan interne un cadre législatif et réglementaire pris conformément aux recommandations de cette Convention ou de ce Protocole²⁰⁵⁸. Le Traité a force obligatoire et crée des engagements juridiques à la charge des Parties. En plus, la supériorité des Traités sur les ordres juridiques nationaux

²⁰⁵⁷ Tribunal Arbitral, *Affaire de la Fonderie de Trail*, *op. cit.*, p. 907 et s.

²⁰⁵⁸ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), *et al*, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 13.

ayant été affirmée par l'article 27 de la Convention de Vienne de 1969 sur le Droit des Traités, ceux-ci doivent être appliqués et les recommandations doivent inspirer les politiques nationales²⁰⁵⁹. Dans le cas du changement climatique, les politiques au niveau national doivent s'appuyer sur la réglementation des émissions de GES et les instruments économiques (§ 1). Il sera donc opportun d'analyser les politiques nationales mises en place aussi bien dans les pays développés que dans les PED (§ 2).

§ 1. LES FONDEMENTS JURIDIQUES DES POLITIQUES NATIONALES

Les instruments de régulation environnementale dans le domaine du changement climatique doivent être fondés sur une réglementation adaptée aux questions énergétiques (A), et les instruments économiques dont le marché de quotas d'émissions et la taxe carbone (B).

A. LA RÉGLEMENTATION ADAPTÉE AUX QUESTIONS ÉNERGÉTIQUES

Les questions relatives aux émissions de GES et aux changements climatiques sont d'autant plus graves que les causes sont plus liées à l'utilisation de l'énergie fossile dans plusieurs domaines. La réglementation doit être adaptée aux questions énergétiques notamment par rapport à la consommation des énergies fossiles par les entreprises nationales. Le cadre réglementaire doit permettre de définir globalement un seuil de « *performance* » sociale et environnementale en dessous duquel on interdit aux acteurs économiques et industriels de descendre. C'est notamment par la réglementation que les États ont lutté contre l'émission des chlorofluorocarbones, gaz responsable du trou de la couche d'ozone²⁰⁶⁰.

La réglementation demeure en France le premier instrument de régulation environnementale. Elle regroupe des mesures visant à contraindre le comportement des Installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE), sous peine de sanctions. Elle nécessite un suivi administratif, une activité de contrôle et l'application de sanctions éventuelles. Actuellement, cette réglementation française, même si elle constitue un modèle luxueux pour bien de pays, elle est loin d'être suffisamment contraignante au

²⁰⁵⁹ PRIEUR (M.), DOUMBE-BILLÉ (S.) (dir.), *Recueil francophone des traités et textes internationaux en droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 11.

²⁰⁶⁰ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 47.

regard des enjeux. Il faut donc inverser les tendances et mettre les réglementations nationales à niveau, et surtout les faire respecter ; ce qui nécessite de se doter d'une police environnementale et des institutions de contrôle dignes de ce nom. On l'a vu notamment avec les faiblesses de la réglementation dans le cadre du SCEQE. Malgré ses orientations très libérales, le système de quotas échangeables mis en place aux États-Unis pour le dioxyde de soufre s'appuie sur une réglementation solide qui explique en grande partie son efficacité. L'EPA a par exemple, fait plier la compagnie énergétique *American Electric Power* à l'issue d'un procès intenté en 1999. Cet exploitant de seize centrales au charbon a été condamné à payer une contravention de 15 millions de dollars à l'État, à verser 60 millions de dollars pour nettoyer les dégâts dans plusieurs cours d'eau et parcs du Nord-est américain, et à investir 5,1 milliards de dollars pour réduire de 813 milles tonnes, ses émissions annuelles de dioxyde de soufre et d'oxyde d'azote²⁰⁶¹.

Les réglementations étatiques doivent surtout mettre un accent particulier sur la promotion des énergies renouvelables qui remplaceront dans un futur proche les énergies fossiles²⁰⁶². Aujourd'hui, il faut l'avouer, la maîtrise des émissions de GES passe nécessairement par une utilisation rationnelle de l'énergie fossile, un développement d'énergies alternatives ne contribuant pas à l'effet de serre, et si besoin, le captage et le stockage de CO₂²⁰⁶³. L'énergie primaire produite par les ressources renouvelables ne représente environ que 13,5% de l'offre totale²⁰⁶⁴, ce qui est très insignifiant par rapport aux enjeux du changement climatique. Certains pays ont déjà entamé des initiatives en ce sens. On peut notamment citer l'Allemagne²⁰⁶⁵ et la Finlande qui ont engagé des subventions spécifiques en faveur des énergies renouvelables pour améliorer leur positionnement sur le marché électrique. Le Danemark exonère les acteurs économiques des taxes sur l'électricité produite à partir de l'énergie éolienne et hydraulique, et le Royaume-Uni exonère quant à lui les acteurs du prélèvement contre les changements

²⁰⁶¹ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, op. cit., p. 131.

²⁰⁶² Selon l'AIE, les énergies renouvelables regroupent les ressources combustibles renouvelables (la biomasse solide, le charbon de bois, les déchets solides municipaux renouvelables, les gaz et liquides provenant de la biomasse), l'hydraulique, l'éolien, le solaire.

²⁰⁶³ MEUNIER (F.), *Domestiquer l'effet de serre : énergies et changement climatique*, op. cit., p. 2.

²⁰⁶⁴ FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 57.

²⁰⁶⁵ En Allemagne, la production d'électricité à partir d'énergie hydraulique, géothermique, éolienne, de biomasse et de biogaz de décharge est exonérée de la taxe sur l'électricité afin d'inciter les acteurs à recourir de plus en plus à ces énergies renouvelables.

climatiques pour les sources d'énergies renouvelables. Des politiques de développement des énergies renouvelables sont également mises en œuvre dans les Territoires d'Outre-mer notamment en Guadeloupe ou à la Réunion²⁰⁶⁶. Même les États-Unis, en dépit de leur refus de ratifier le PK, développent un ensemble de politiques et mesures en vue de renforcer leurs compétences technologiques dans le domaine environnemental. Parmi les réalisations significatives en rapport avec la problématique climatique, celles relatives aux énergies renouvelables et peu émettrices en GES témoignent d'un fort engagement en faveur d'une plus grande contribution de ces dernières dans l'offre énergétique mondiale. Les résultats obtenus dans ce secteur ont permis aux États-Unis de détenir la première place au niveau de la production énergétique renouvelable avec 32,6% de l'offre globale des pays de l'OCDE²⁰⁶⁷.

En outre, la réglementation doit également mettre un accent sur la gestion durable des puits de GES. La déforestation accélérée est une menace pour l'environnement et plus particulièrement pour l'atmosphère et le climat. C'est pourquoi le PK a accordé une place importante à la gestion durable des forêts. En effet, « *Chacune des Parties visées à l'annexe I, pour s'acquitter de ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction prévus à l'article 3, de façon à promouvoir le développement durable (...) applique et/ou élabore (...) des politiques et des mesures (...) de protection et de renforcement des puits et des réservoirs de gaz à effet de serre (...) de promotion des méthodes durables de gestion forestière, de boisement et de reboisement (...)* ». Il s'agit donc de renforcer les formations forestières existantes à travers les techniques de

²⁰⁶⁶ BLANCHET (D.), « Le particularisme juridique : une solution pour l'efficacité de l'action locale en matière d'environnement », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 135. En Guadeloupe, l'ADEME a financé l'acquisition de chauffe-eaux solaires. Plusieurs fermes éoliennes ont été créées et permettent en complément de min-centrales hydrauliques et des centrales géothermiques, de garantir une certaine autonomie dans la production d'électricité. Certaines de ces expériences existent aussi à la Réunion.

²⁰⁶⁷ FAUCHEUX (S.), JOURNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, op. cit., p. 56. Concernant le développement par ressource, les États-Unis figurent parmi les premiers pays de l'OCDE dans plusieurs filières. Premier producteur d'énergie à partir de la biomasse solide (39% de l'ensemble de la production des pays de l'OCDE), de la biomasse liquide (81%) et du biogaz (48,5%), premier producteur d'énergie géothermique (44% de la totalité de la production des pays de l'OCDE), parmi les premiers pays dans la production d'énergie solaire thermique (avec le Canada et la Turquie), deuxième pays dans la production hydraulique derrière le Canada, troisième producteur d'énergie éolienne derrière l'Allemagne et l'Espagne.

l'agroforesterie²⁰⁶⁸ et de la sylviculture²⁰⁶⁹. Une quantité importante des émissions de GES dont le CO₂ est absorbée par des éléments naturels tels que les forêts et les océans. Qualifiés de « *puits* » de GES, ces éléments séquestrent le CO₂ qui leur permet d'entretenir la vie. Plus le « *puits* » est important, plus la quantité de gaz séquestré l'est également. En plus de la préservation des massifs forestiers, les actions doivent être dirigées vers la gestion des eaux marines et la protection des cours d'eau continentaux qui constituent également des puits de GES. Du fait de leurs différentes fonctions, les mers, les océans et leurs écosystèmes pourraient être comparés à une gigantesque usine, absorbant les gaz dans l'atmosphère pour les recycler sous forme propice à la vie, d'où la nécessité de les protéger.

En dehors de la réglementation, les instruments économiques peuvent aussi servir de fondement juridique à la mise en œuvre des politiques nationales sur le changement climatique.

B. LES INSTRUMENTS ÉCONOMIQUES

La finalité des instruments économiques est de créer une rétroactivité des conséquences d'une activité sur celui qui assure la responsabilité de cette activité, et de réaliser ainsi une internalisation des externalités de l'environnement. Dans le cas spécifique du changement climatique, en dehors du marché du carbone à mettre en place au plan interne²⁰⁷⁰, il convient aussi de mettre en place une fiscalité climatique qui aura pour objet la taxation des émissions de CO₂ (1). Il serait intéressant de voir quelques cas pratiques (2).

1. La fiscalité climatique

Les incitations fiscales apparaissent aujourd'hui comme de véritables instruments économiques de lutte contre les dérèglementations environnementales. L'accroissement des prix par l'emploi d'une taxe agit directement sur le choix des consommateurs, et par là même sur les systèmes productifs. La modification de prix dans le cadre de régimes

²⁰⁶⁸ L'agroforesterie est une pratique agricole qui consiste en l'utilisation des terres sur lesquelles des plantes ligneuses pérennes sont cultivées sur des parcelles également exploitées pour des productions agricoles et/ou animales.

²⁰⁶⁹ La sylviculture signifie culture des arbres. Elle peut être pratiquée soit par reboisement systématique, soit par afforestation.

²⁰⁷⁰ Voir supra.

fiscaux spécifiques permet ainsi aux consommateurs et aux producteurs d'apprécier la valeur attribuée aux priorités environnementales, et de pouvoir diminuer ou non les activités nocives pour l'environnement. Les prix y relatifs constituent de ce fait des signaux révélant l'importance accordée à la protection environnementale dans les politiques publiques nationales. Les consommateurs sont incités à consommer des produits moins polluants et les industriels, à utiliser des matières, des procédés et des technologies moins polluantes et plus favorables à l'environnement.

D'un point de vue théorique, les taxes renvoient à l'internalisation des effets externes et à ses conséquences²⁰⁷¹. Il s'agit de réduire les émissions de carbone en limitant la consommation des combustibles fossiles. La taxe s'est progressivement imposée comme un outil de politique publique dont l'objectif consiste à agir sur les modes de production et/ou de consommation pour une meilleure protection de l'environnement. Établie selon le principe du pollueur-payeur, elle vise à compenser la perte de bien-être issue des activités polluantes en intégrant dans le calcul économique, les coûts externes relatifs aux dommages en plus des coûts privés. Les écotaxes dont les principes ont été formulés par PIGOU dès les années vingt ont pris leur essor en Europe à la fin du siècle dernier. Les pays nordiques en furent les précurseurs au début des années 1990, suivis ensuite par des pays comme le Royaume-Uni. Mais la mise en place de telles taxes n'a d'intérêt que si celles-ci sont fixées à un niveau incitatif approprié, et si elles pèsent effectivement sur les choix de gestion des agents concernés. Avec les taxes, est évoqué l'argument du « *double dividende* »²⁰⁷² suivant lequel les écotaxes seraient non seulement bénéfiques par leur impact sur les comportements polluants, mais aussi grâce aux marges de manœuvres qu'elles apportent pour baisser d'autres impôts²⁰⁷³. Le principe est que les écotaxes ne peuvent être conçues en dehors des gains attendus pour l'environnement, c'est-à-dire du « *premier dividende* ». Sa finalité ne doit pas être de faire des recettes. C'est d'ailleurs la

²⁰⁷¹ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 47 ; OCDE, *Réchauffement planétaire: dimensions économiques et réponses des pouvoirs publics*, op. cit., p. 41.

²⁰⁷² GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, op. cit., p. 35. Les écologistes avaient à l'origine développé un argument susceptible de susciter un large soutien à la fiscalité environnementale, le « *double dividende* » : substituer une fiscalité environnementale à la fiscalité existante créait non seulement un bénéfice écologique, mais aussi un bénéfice économique.

²⁰⁷³ SALLES (J.-M.), « L'outil fiscal et le changement climatique : les instruments fiscaux ont-ils un avenir après Kyoto ? », in MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, op. cit., p. 4438 ; ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 26.

raison pour laquelle pour que les écotaxes soient acceptées, il est souvent nécessaire d'en restituer une partie aux pollueurs qui vont l'utiliser dans le cadre de la protection de l'environnement, et ceci qui permet de conserver leurs vertus incitatives.

Il est important de voir certains cas pratiques de la fiscalité climatique.

2. Les cas pratiques

Dans la pratique, quelques États ont déjà fait l'expérience d'une taxe sur le carbone²⁰⁷⁴. Ces exemples concrets montrent que la taxe devient une réalité dans un nombre croissant de pays. Il est instructif de regarder de près ces exemples concrets qui posent autant de jalons pour les développements ultérieurs. La Suède est souvent citée en exemple en matière de fiscalité sur le carbone. La taxe carbone a été introduite au début des années 1990 dans le cadre d'une vaste réforme fiscale visant à préparer l'adhésion du pays à l'UE. Elle est assise sur les combustibles fossiles utilisés pour le transport et le chauffage. Ce pays a été l'un des premiers États à compenser la mise en place d'une fiscalité environnementale par une baisse de la fiscalité sur les autres facteurs de production. Aujourd'hui, les recettes de cette taxe représentent près de 1% du PIB et 2% des recettes budgétaires de l'État²⁰⁷⁵. Elle rapporte entre 2,5 et 3 milliards d'euros par an à l'État, et elle est jugée utile et efficace par les gouvernements successifs. Initialement fixée à environ 30 euros la tonne de CO₂, elle avoisine aujourd'hui les 100 euros la tonne. Selon plusieurs estimations, la taxe carbone aurait notamment permis de réduire de 7 millions de tonnes, les émissions de CO₂ dans le secteur du logement en 2005 avec le remplacement massif du charbon et du fuel par des biocombustibles dans le secteur du chauffage. De 1996 à 2006, le niveau des émissions de CO₂ en Suède a baissé de 16%²⁰⁷⁶. Mais le système suédois comporte des faiblesses car en plus de la finalité budgétaire de cette taxe, bon nombre d'acteurs industriels sont en partie ou en totalité exonérés, et notamment les activités de transport ferroviaire, la production d'électricité (désormais couverte par le SCEQE).

L'expérience britannique est également illustrative. En une dizaine d'années, l'introduction des écotaxes au Royaume-Uni a connu des progrès impressionnants. Il s'agit

²⁰⁷⁴ Royaume-Uni, Suède, Danemark, Finlande, Suisse, Colombie-Britannique, France, etc.

²⁰⁷⁵ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 246.

²⁰⁷⁶ *Ibid.*

d'une véritable réforme combinant la création de nouvelles taxes, la suppression des mesures agissant comme « *subventions à la pollution* », et le « *verdissement* » de la fiscalité²⁰⁷⁷. De nouvelles taxes ont ainsi été créées, inspirées des principes « *pigouviens* », notamment les taxes sur les décharges, celles sur les granulats, la taxe sur le changement climatique, et l'introduction de péages de congestion à Londres. Les premiers résultats sont satisfaisants et confirment le rôle des incitations monétaires pour orienter les comportements en faveur de la protection de l'environnement.

Alors que le Canada est aujourd'hui à la traîne des politiques climatiques avec des émissions en hausse de plus de 20% par rapport aux objectifs de Kyoto, certaines provinces ont pris des mesures ambitieuses de réduction de leurs émissions de GES. C'est le cas de la Colombie-Britannique, province occidentale du Canada, qui représente 10% des émissions du pays. Depuis 2008, une taxe sur les énergies fossiles a été mise en place. Elle est de 10 dollars canadiens par tonne de CO₂, et a augmenté de 5 dollars par an jusqu'en 2012²⁰⁷⁸. Les recettes estimées sont de 2 milliards de dollars, soit environ 1,15 milliard d'euros. Cette taxe est présentée comme neutre en termes de revenus (*revenue-neutral*), c'est-à-dire qu'elle n'augmente pas les recettes fiscales globales de l'État, et s'applique à tous les combustibles fossiles à savoir essence, diesel, gaz naturel, fuel, charbon, etc. Il est garanti qu'aucun revenu de cette taxe ne sera affecté à des dépenses publiques. La mise en place de cette taxe carbone s'est accompagnée d'une évolution importante des prélèvements obligatoires dans cette province. Des mesures compensatoires ont été mises en place pour les ménages défavorisés. Les ménages aux plus faibles revenus reçoivent chacun un *Crédit action carbone* (un chèque de l'administration fiscale) de 100 dollars par adulte et 30 dollars par enfant²⁰⁷⁹. Pour les autres ménages, afin d'assurer la neutralité fiscale, la loi prévoit la mise en place d'un plan de réduction d'autres mesures fiscales. Ce qui a permis des baisses d'impôt sur le revenu des ménages et des entreprises, et la mise en œuvre des mesures compensatoires. En parallèle, lors de la première année de mise en œuvre de cette mesure, chaque citoyen a reçu un chèque vert de 100 dollars pour l'encourager à un mode de consommation et de vie plus sobre en carbone²⁰⁸⁰.

²⁰⁷⁷ BUREAU (D.), MOUGEOT (M.), *Politiques environnementales et compétitivité*, op. cit., p. 16.

²⁰⁷⁸ CRIQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, op. cit., p. 247.

²⁰⁷⁹ *Ibid.*

²⁰⁸⁰ *Ibid.*, p. 248.

Quant à la France, son expérience en matière de fiscalité écologique est très ancienne, si l'on se réfère à la mise en place du système des agences de l'eau et de leurs redevances en 1964, ou à la taxation des carburants, surtout avec la mise en œuvre de la Taxe générale sur les activités polluantes (TGAP) en 1999. La TGAP concerne les domaines de l'air, des déchets (le stockage des déchets urbains est également inclus), des huiles usées et le bruit des aéroports. Depuis 2000, elle comprend également les taxes sur l'eau, les phosphates, les phytosanitaires et les granulats. Ces taxes avaient pour objet surtout de dégager des financements nécessaires à la réparation partielle des dommages causés à l'environnement. La fiscalité liée à l'environnement représentait de ce fait en 2001, 42,8 milliards d'euros²⁰⁸¹. Le montant total des taxes est dominé comme dans la plupart des pays, par les taxes intermédiaires sur les produits pétroliers (TIPP). Principalement assise sur les carburants, elle représentait 23,4 milliards d'euros en 2001²⁰⁸². Pour les autres domaines environnementaux, les mesures comptent pour des montants plus faibles qui se mesurent en millions d'euros, allant des taxes sur les déchets pour 670 millions d'euros aux taxes sur le bruit avec 10 millions d'euros²⁰⁸³. La TGAP n'a pas été efficace. Ainsi, dans le domaine de la pollution atmosphérique, les évaluations existantes des coûts marginaux de dépollution, tant techniques qu'économétriques, ont montré que le niveau de la taxe est trop faible pour exercer un effet incitatif. L'essor de l'éco-fiscalité en France s'est donc trouvé interrompu avec l'échec de la TGAP sur les consommations intermédiaires d'énergie. Mais la question est revenue sur le devant des discussions, et l'été 2009 a été marqué par d'intenses débats sur l'opportunité de mettre en place une taxe sur les émissions de GES. La création d'une contribution carbone s'inscrit dans le prolongement du Grenelle de l'environnement conformément à l'article 2 de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 qui prévoit que « *l'État étudiera la création d'une contribution dite climat-énergie en vue d'encourager les comportements sobres en carbone et en énergie* », dans la mesure où il s'est engagé « *à diviser par quatre ses émissions de gaz à effet de serre entre 1990 et 2050 en réduisant de 3% par an, en moyenne, les rejets de gaz à effet de serre dans l'atmosphère, afin de ramener à cette échéance ses émissions annuelles de gaz à effet de serre à un niveau inférieur à 140 millions de tonnes équivalent de dioxyde de carbone* ». En septembre 2009, le gouvernement a finalement annoncé la mise en place d'une taxe

²⁰⁸¹ BUREAU (D.), MOUGEOT (M.), *Politiques environnementales et compétitivité, op. cit.*, p. 18.

²⁰⁸² *Ibid.*

²⁰⁸³ *Ibid.*

carbone, intégralement compensée pour les ménages et les entreprises par la baisse d'autres prélèvements. Dans le même temps, le gouvernement a choisi de supprimer une partie de la taxe professionnelle pour les entreprises, et de mettre en place une baisse de l'impôt sur le revenu pour les ménages afin de ne pas pénaliser leur pouvoir d'achat. Pour ceux qui ne paient pas cet impôt, un dispositif de « *chèque vert* » a été instauré pour leur permettre de percevoir eux aussi une contrepartie. La nouvelle imposition avait pour assiette, la consommation de produits générant des GES, c'est-à-dire les combustibles fossiles (gaz naturel, charbon, fioul domestique, fioul lourd) et les carburants (essence, supercarburant et gazole). Le prix de la tonne de carbone était fixé à 17 euros à partir de 2010²⁰⁸⁴, et le rendement de la taxe était évalué à 4,5 milliards d'euros²⁰⁸⁵. Toutefois, il est important de le souligner, ce système comportait de sérieuses faiblesses. En dehors du montant très dérisoire de la taxe, la compétitivité des entreprises comme la volonté de protéger les secteurs fragiles ont conduit à la fixation de taux réduits ou à d'importantes exonérations pour les entreprises. Par exemple, les activités agricoles et de pêche étaient taxées à 25%, le transport routier de marchandises et le transport maritime à 65%²⁰⁸⁶. Pourtant, si les entreprises qui sont soumises au SCEQE doivent logiquement être exonérées afin que la contribution carbone ne se superpose au système du marché européen des quotas, évitant ainsi une double taxation préjudiciable à la compétitivité de l'industrie française²⁰⁸⁷, il ne devrait pas en être le cas des autres secteurs. L'exonération totale répondait donc à des considérations purement économiques, et au total, « *93% des émissions de CO₂ industrielles (...) ne seront pas assujetties à la taxe carbone* »²⁰⁸⁸. C'est donc à juste titre que le Conseil Constitutionnel va censurer le dispositif établissant une contribution carbone pour des motifs tirés de l'absence d'efficacité environnementale et de rupture de l'égalité des citoyens devant les charges publiques²⁰⁸⁹. Le Conseil

2084 Prix « *significativement en deçà des préconisations des experts* » selon le Rapport du sénateur Ph. MARINI (Rapport général fait au nom de la Commission des finances, n° 101, 19 novembre 2009, Sénat, Ph. Marini, Tome II, Fasc. 1, p. 35), même si pour le gouvernement, selon l'exposé des motifs du projet de loi de finances, « *l'objectif sera d'atteindre, à terme, un signal-prix suffisant, évalué à 100 euros par tonne de CO₂ en 2030* ».

2085 MAGNON (X.), « De la possibilité d'une contribution carbone : entre censure constitutionnelle, contraintes issues de l'Union Européenne et concurrence internationale », *op. cit.*, p. 220.

2086 *Ibid.*

2087 Rapport de Ph. MARINI, *op. cit.*, p. 33 et 38.

2088 *Ibid.*, p. 39.

2089 C.C., Décision n° 2009-559 DC, 29 décembre 2009, *Loi de finances pour 2010*, *op. cit.*, p. 22995. Sur le fond, le Conseil admet les « *réductions de taux de contribution carbone ou des tarifications* ».

Constitutionnel a motivé sa décision en expliquant que la taxe carbone introduisait une iniquité de traitement entre d'un côté les grandes entreprises soumises au SCEQE, et de l'autre les petites entreprises (celles dont les émissions sont diffuses) qui devaient être soumises à la nouvelle taxe. Le fait que les grandes entreprises se voient attribuées des quotas gratuits les exonérait de l'effort que la taxe allait imposer aux petites entreprises. Le Conseil Constitutionnel fait ainsi primer le droit plutôt que d'adopter le credo de l'économie libérale selon lequel il convient de ne pas contrarier l'expansionnisme des entreprises françaises ou européennes par l'institution d'une contribution²⁰⁹⁰. L'idée de la taxe carbone sera donc purement et simplement abandonnée²⁰⁹¹.

Les fondements juridiques des politiques nationales ayant été analysés, il convient ensuite de faire un état des lieux de ces politiques aussi bien dans les pays développés que dans les PED.

spécifiques » si elles sont justifiées « *par la poursuite d'un intérêt général, tel que la sauvegarde de la compétitivité des secteurs économiques exposés à la concurrence internationale* ». Il précise même que « *l'exemption totale de la contribution peut être justifiée si les secteurs économiques dont il s'agit sont spécifiquement mis à contribution par un dispositif particulier* ». En l'espèce, il juge que « *si certaines des entreprises exemptées du paiement de la contribution carbone sont soumises au système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans l'Union européenne, il est constant que ces quotas sont actuellement attribués à titre gratuit et que le régime des quotas payants n'entrera en vigueur qu'en 2013 et ce, progressivement jusqu'en 2027* » (il cible ainsi le cœur de la justification des exemptions avancées par le législateur, c'est-à-dire l'argument « *communautaire* » issu de la directive quotas, pour le rejeter). Le juge constitutionnel déduit en « *conséquence* » que le régime prévu par le législateur conduit à ce que « *93% des émissions de dioxyde de carbone d'origine industrielle, hors carburant, seront totalement exonérées de contribution carbone ; que les activités assujetties à la contribution carbone représenteront moins de la moitié de la totalité des émissions de gaz à effet de serre ; que la contribution carbone portera essentiellement sur les carburants et les produits de chauffage qui ne sont que l'une des sources d'émission de dioxyde de carbone* ». Il conclut que « *par leur importance, les régimes d'exemption totale institués par l'article 7 de la loi déferée sont contraires à l'objectif de lutte contre le réchauffement climatique et créent une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques* » (Cons. 82). Voir MASTOR (W.), « La contribution carbone à la lumière de la décision du Conseil constitutionnel du 29 décembre 2009 : chronique d'une mort – et d'une renaissance ? – annoncées », *AJDA*, 2010, p. 277.

²⁰⁹⁰ MIGNARD (J.-P.), ROMI (R.), « De Copenhague à la rue Montpensier : deux facettes d'un manque de cohérence », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, p. 81.

²⁰⁹¹ L'abandon de la taxe carbone a été annoncé par François FILLON le 23 mars 2010. Le même scénario se reproduira en juin 2014 où le gouvernement sera contraint d'abandonner une fois encore l'idée d'une écotaxe, remplacée par un système de « *péage de transit poids lourds* » applicable aux camions de plus de 3,5 tonnes. L'entrée en vigueur du nouveau dispositif est prévue pour le 1^{er} janvier 2015. La recette brute attendue de la nouvelle redevance serait de l'ordre de 550 à 560 millions d'euros, affectés à l'Agence de financement des infrastructures de transport de France, contre 800 millions d'euros escomptés annuellement dans la précédente formule avec l'écotaxe (*Le Monde*, *AFP* et *Reuters*, Paris, 23 juin 2014).

§ 2. L'ÉTAT DES LIEUX DES POLITIQUES NATIONALES

Le droit à l'environnement est un droit fondamental de l'homme, et la protection de l'environnement constitue un service d'intérêt général²⁰⁹². C'est pourquoi il est important pour les États, au plan international comme dans l'ordre juridique interne, d'assurer un certain nombre d'obligations corrélatives, en vue de structurer « *une sorte de code de bonne conduite* » en ce domaine²⁰⁹³. Maurice KAMTO y fait d'ailleurs écho en faveur de l'instauration à cet effet, de mécanismes institutionnels et procéduraux, assortis de techniques de processus normatifs permettant d'assurer et de garantir la mise en œuvre du droit de l'environnement²⁰⁹⁴. Il est important de voir là où nous en sommes aujourd'hui avec la mise en œuvre des politiques climatiques nationales, aussi bien du côté des pays développés (A) que des PED (B).

A. LES POLITIQUES NATIONALES DANS LES PAYS DÉVELOPPÉS

Les pays développés doivent être en première ligne de la lutte contre le changement climatique. Ils doivent donc mettre en place des mécanismes juridiques dans les domaines de l'atténuation et de l'adaptation au phénomène. Il convient d'analyser les politiques nationales dans des pays comme la France où ces politiques sont bien élaborées (1), et aux États-Unis où elles sont encore embryonnaires (2).

1. Le cas de la France

La France est aujourd'hui l'un des pays au monde qui dispose d'une réglementation complète et adaptée au problème du réchauffement climatique même si les mesures relatives à la fiscalité climatique connaissent des difficultés. Pour la période 2013-2020, l'objectif assigné à la France est une réduction d'au moins 14% de ses émissions de GES par rapport à leur niveau de 2005²⁰⁹⁵.

²⁰⁹² BRETON (J.-M.), « Le service public de l'environnement : mythe ou réalité ? (De quelques orientations conceptuelles et fonctionnelles) », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, *op. cit.*, p. 844.

²⁰⁹³ GHEZALI (M.), « les nouveaux droits fondamentaux de l'homme », in *Mélanges Michel PRIEUR*, *op. cit.*, p. 114, cité par BRETON (J.-M.), *ibid.*

²⁰⁹⁴ KAMTO (M.), « Rapport introductif général », in PRIEUR (M.) (dir.), *La mise en œuvre nationale du droit international de l'environnement dans les pays francophones*, Limoges, PULIM, 2003, p. 9 et s.

²⁰⁹⁵ Décision n° 406/2009/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009, *relative à l'effort à fournir par les États membres pour réduire leurs émissions de GES afin de respecter les engagements*

Par rapport aux questions énergétiques, et conformément à la loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations en matière de politique énergétique dite « *Loi POPE* »²⁰⁹⁶, la France se donne pour objectif de diminuer de 3% par an en moyenne, l'émission de ses GES de manière à en réduire le volume par quatre en 2050, d'où la mise en place d'un groupe de travail sur le « *facteur 4* »²⁰⁹⁷. En outre, cette lutte devant être conduite par l'ensemble des États, la France soutient la définition d'un objectif de division par deux des émissions mondiales de GES d'ici à 2050 ; ce qui nécessite, compte tenu des différences de consommation entre pays, une division par quatre ou cinq de ces émissions pour les pays développés. À l'instar de la politique communautaire, il existe donc une forte corrélation, aux termes de la loi POPE et dans les politiques menées par la France, entre l'énergie et le climat. Cette politique vise de plus à contribuer à l'indépendance énergétique nationale et à garantir la sécurité des approvisionnements, à assurer un prix compétitif de l'énergie, à préserver la santé humaine et l'environnement, en particulier en luttant contre l'aggravation de l'effet de serre, à garantir la cohésion sociale et territoriale en assurant l'accès de tous à l'énergie, objectifs que rappelle la loi POPE²⁰⁹⁸. Ainsi, aux termes de l'article 2 de la loi POPE, « *Afin d'assurer un prix compétitif de l'énergie, la politique énergétique s'attache à conforter l'avantage que constitue pour la France le fait de bénéficier, grâce à ses choix technologiques, notamment en faveur de l'électricité nucléaire, d'une des électricités les moins chères d'Europe. Cette politique veille à préserver la compétitivité de l'industrie, et en particulier, des entreprises dont la rentabilité dépend fortement du coût de l'électricité (...)* ». La loi POPE prévoit enfin que l'État élabore un « *plan climat* » actualisé tous les deux ans, présentant l'ensemble des actions nationales mises en œuvre pour lutter contre le changement climatique²⁰⁹⁹. Le plan climat est présenté comme une réponse globale qui implique tous les secteurs économiques

de la Communauté en matière de réduction de ces émissions jusqu'en 2020, article 3 et Annexe II, JOUE n° L. 140, 5 juin 2009, p. 136.

²⁰⁹⁶ Loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005, fixant les orientations de la politique énergétique (POPE), article 2, al. 4, JO 14 juillet 2005, p. 11570, et rectific. JO du 22 octobre 2005, p. 16750.

²⁰⁹⁷ MOLINER-DUBOST (M.), « Actions sur les émissions : instruments sectoriels et politiques intégrées », *op. cit.*, p. 5.

²⁰⁹⁸ Le BAUT-FERRARÈSE (B.), LANDBECK (D.), « La loi sur l'énergie du 13 juillet 2005 et les énergies renouvelables », *AJDA*, 2006, p. 189.

²⁰⁹⁹ Article 2 de la loi POPE.

et l'ensemble des territoires²¹⁰⁰. Un tel plan dispose de nombreux avantages. D'abord, il répond clairement à une préoccupation internationale largement médiatisée, comme en témoigne le succès du film d'Al GORE, « *Une vérité qui dérange* »²¹⁰¹. Ensuite, le Plan climat permet de construire des politiques publiques claires, fondées sur la définition d'objectifs chiffrés, animées par des étapes bien balisées censées pouvoir conduire à l'organisation d'une politique cohérente, tant sur le plan national, local qu'international. On peut dès lors construire une méthodologie (indicateurs de performance, outils de management, etc.) permettant de fournir des données statistiques et offrant des possibilités de comparaison des résultats²¹⁰². De plus, un tel plan s'inscrit parfaitement dans une vision « *avant tout technicienne* » des problématiques environnementales²¹⁰³. La lutte contre le réchauffement climatique peut alors se traduire par l'adoption de mesures techniques résultant de l'innovation scientifique issue des secteurs les plus expérimentés des politiques de croissance (production agricole, énergie – avec le nucléaire –, secteurs de l'automobile ou du bâtiment). Le premier « *plan climat 2004-2012* » du 22 juillet 2004²¹⁰⁴, actualisé en 2006, recense de nombreuses autres mesures bien plus connues du grand public comme le diagnostic énergétique des bâtiments, l'étiquette énergie sur les produits de consommation, le « *bonus-malus* » des véhicules afin de stimuler l'achat de voitures « *propres* », et les biocarburants.

Le Grenelle de l'environnement et ses déclinaisons législatives constituent par ailleurs des outils juridiques permettant d'atteindre les objectifs ambitieux mais indispensables de réduction des émissions de GES²¹⁰⁵. La loi Grenelle 1²¹⁰⁶ a confirmé l'engagement pris par

²¹⁰⁰ Il comprend huit orientations fortes à savoir l'information, le transport, le bâtiment, l'industrie, l'agriculture, la climatisation, les plans climats territoriaux, la recherche.

²¹⁰¹ *An Inconvenient Truth*, 2006.

²¹⁰² VILLALBA (B.), « Le développement soutenable et les politiques publiques : interprétation restrictive et institutionnalisation extensive », in AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable : enjeux politiques, économiques et sociaux*, op. cit., p. 98.

²¹⁰³ *Ibid.*, p. 99.

²¹⁰⁴ Ce texte décline des mesures dans tous les secteurs de l'économie et de la vie quotidienne des français afin de maintenir la tendance à la stagnation des émissions de CO₂, voire de faire mieux dans la perspective d'une division par quatre des émissions à l'horizon 2050.

²¹⁰⁵ Voir notamment PRIEUR (M.), *droit de l'environnement, droit durable*, op. cit., p. 344 et s. Pour lui en effet, « *Avec ses 257 articles (...), le Grenelle de l'environnement n'a pas accouché d'une souris (et) il s'agit là de la traduction juridique d'un programme d'action environnementale tout à fait inédit* ».

²¹⁰⁶ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, article 2, I, JO 5 août 2009, p. 13031.

la France de diviser par quatre ses émissions de GES entre 1990 et 2050 en réduisant de 3% en moyenne par an, les rejets de GES dans l'atmosphère, afin de ramener à cette échéance ses émissions annuelles à un niveau inférieur à 140 millions de tonnes équivalent CO₂. La loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement dite loi Grenelle 2²¹⁰⁷ crée plusieurs outils spécifiques visant à lutter plus efficacement contre le réchauffement climatique par le biais d'une diminution des émissions de GES. C'est surtout le Titre III intitulé « *Énergie et climat* », qui a de manière générale révolutionné la lutte contre le réchauffement climatique, en mettant en place les Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie (SRCAE)²¹⁰⁸, les bilans des émissions de GES²¹⁰⁹, les plans climat-énergie territoriaux²¹¹⁰, et enfin la recherche de

²¹⁰⁷ Loi n° 2010-788, 12 juillet 2010, *JO 13 juillet 2010*, p. 12905.

²¹⁰⁸ CURZYDLO-MULLER (A.), « Grenelle de l'environnement », *Environnement*, n° 11, 2009, p. 3. L'article 68 de la loi Grenelle 2 crée une Section 1: « *Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie* » (SRCAE) au Chapitre II du Titre II du Livre II du Code de l'environnement. Le nouvel article L. 222-1 du Code de l'environnement institue donc des SRCAE élaborés conjointement par le préfet de région et le président du Conseil régional, après consultation des collectivités territoriales concernées, du public et de divers organismes. Ces schémas doivent fixer à l'échelon régional aux horizons 2020 et 2050, les orientations permettant d'atténuer les effets du changement climatique et de s'y adapter, notamment la division par 4 en 2050 par rapport au niveau de 1990. Ces SRCAE devant également planifier l'utilisation des énergies renouvelables au plan régional, il est précisé à ce titre que ces schémas valent schémas régionaux des énergies renouvelables prévus par la Grenelle I (Loi n° 2009-967, 3 août 2009, article 19-III de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, *JO 5 août 2009*, p. 13031).

²¹⁰⁹ Un tel bilan permet de connaître la quantité exacte et l'origine des GES émis. L'article 75 de la loi portant engagement national pour l'environnement crée à cet effet une Section 4 intitulée « *Bilan des émissions de gaz à effet de serre et plan climat-énergie territorial* » au sein du Chapitre IX du Titre II du Livre II du Code de l'environnement. Ainsi le nouvel article L. 229-25 du Code de l'environnement impose l'établissement d'un bilan de leurs émissions de GES aux personnes morales de droit privé employant plus de 500 personnes, à l'État, aux régions, aux départements, aux communautés urbaines, aux communes et communautés de communes de plus de 50000 habitants, ainsi qu'aux autres personnes morales de droit public employant plus de 250 personnes. De plus, ces différentes personnes devront joindre à ce bilan, une synthèse des actions envisagées pour réduire leurs émissions de GES. Ce bilan, mis à jour au moins tous les trois ans, doit être rendu public. La collecte de ces données est réalisée par le préfet de région et le président du Conseil régional, qui seront en plus chargés de réaliser un état des lieux et de vérifier la cohérence des bilans.

²¹¹⁰ Sur la base notamment des bilans des émissions de GES prévus à l'article L. 229-25, les collectivités territoriales sont tenues d'élaborer des plans climat-énergie territoriaux. L'article 75 de la loi Grenelle 2 ajoute ainsi dans la même section 4, un nouvel article L. 229-26 portant sur ces plans. Ce plan définit les objectifs stratégiques et opérationnels de la collectivité afin d'atténuer et lutter efficacement contre le réchauffement climatique et de s'y adapter. Il définit aussi le programme des actions à réaliser afin notamment d'améliorer l'efficacité énergétique, d'augmenter la production d'énergie renouvelable et de réduire l'impact des activités en termes d'émissions de GES. Enfin, il définit un dispositif de suivi et d'évaluation des résultats. L'adoption d'un tel plan s'impose aux régions (dans le cas où elles ne l'ont pas déjà intégré dans le SRCAE), aux départements, aux communautés urbaines, aux communautés d'agglomération ainsi qu'aux communes et aux communautés de communes de plus de 50000 habitants.

formations souterraines aptes au stockage géologique de CO₂²¹¹¹. Il est donc apparu nécessaire, afin de permettre à la France de respecter ses engagements de réduction drastique de ses émissions de GES aux horizons 2020 et 2050, de la doter d'outils de planification dans ce domaine, venant mettre en cohérence les plans climat-énergie territoriaux et réaliser à l'échelon régional une partie du plan climat national. La généralisation des bilans des émissions de GES représente indéniablement une des avancées majeures de la loi, et son application à l'ensemble des acteurs économiques significatifs constitue une évolution fondamentale dans la prise en compte par tous de la problématique du réchauffement climatique²¹¹².

Par ailleurs, conformément à l'article 19 de la loi Grenelle 1, les énergies renouvelables feront l'objet d'une planification, à travers la création du schéma régional du climat, de l'air et de l'énergie. La loi Grenelle 2 va marquer un tournant pour les énergies renouvelables. Il s'agit du premier texte législatif qui consacre un chapitre entier à la réglementation des énergies renouvelables²¹¹³. Elle apporte des évolutions positives pour les énergies renouvelables, et marque une volonté d'encadrer leur développement, notamment par des nouveaux documents de planification. Cette volonté d'encadrement est très marquée pour l'énergie éolienne qui voit son régime juridique se durcir. Il s'agit en effet d'apporter un soutien aux énergies renouvelables en vue de satisfaire les objectifs fixés par la directive 2009/28/CE du 23 avril 2009²¹¹⁴ relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir des sources renouvelables fixant un objectif global de 20% d'énergies renouvelables dans la consommation finale brute d'énergie d'ici

²¹¹¹ Le captage et le stockage de CO₂ est une technique complexe et non encore totalement maîtrisée, mais aux potentialités considérables pour la réduction des émissions de GES. Il consiste à capter le CO₂ émis par les installations industrielles, à le transporter vers un site de stockage et à l'injecter dans une formation géologique souterraine adaptée (gisements de gaz naturel et de pétrole notamment) en vue de son stockage permanent. Ce procédé représente une solution privilégiée pour les décennies à venir et a été initié au niveau européen par l'adoption de la directive 2009/31/CE du 23 avril 2009 relative au stockage géologique du dioxyde de carbone dans le cadre du paquet climat-énergie. De ce point de vue, l'article 80 de la Grenelle 2 qui vient ajouter une Section 5 intitulée « *Recherche de formations souterraines aptes au stockage géologique de dioxyde de carbone* » au Chapitre IX du Titre I du Livre II du Code de l'environnement, est beaucoup moins ambitieux, en ce qu'il se limite pour l'essentiel à fixer le régime applicable à la recherche de formations souterraines destinées au stockage et ne fait qu'évoquer des « *essais* » d'injection de dioxyde de carbone.

²¹¹² GARDÈRES (N.), « Grenelle 2 : les dispositions relatives au climat », *Environnement*, n° 10, 2010, p. 18.

²¹¹³ Chapitre I du Titre III de la loi Grenelle 2.

²¹¹⁴ Parlement Européen et Conseil de l'UE, Directive 2009/28/CE, 23 avril 2009, *JOUE n° L 140*, 5 juin 2009, p. 16.

à 2020, cet objectif ayant été porté à 23% pour la France et repris à l'article 2 de la loi Grenelle 1. Afin d'évaluer la progression vers l'objectif de 23% d'énergies renouvelables dans la consommation d'énergie finale, un Comité de suivi des énergies renouvelables a été institué au sein du Conseil supérieur de l'énergie²¹¹⁵.

Par rapport au SCEQE, la France a également pris des mesures très importantes dans son droit interne. La directive quotas sur l'établissement du SCEQE a été transposée en un temps record par l'ordonnance n° 2004-330 du 15 avril 2004²¹¹⁶. La directive liaison qui modifie la directive quotas au titre des mécanismes de projet du PK, a été transposée par la loi n° 2005-1319 du 26 octobre 2005²¹¹⁷. Ce système a été complété par la loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008²¹¹⁸ relative à la responsabilité environnementale, par de diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, et par plusieurs décrets d'application²¹¹⁹. La mise en place de ce dispositif s'est traduite par une modification des dispositions du Chapitre IX du Titre II du Livre II du Code de l'environnement²¹²⁰. Le système est désormais codifié aux termes des articles L. 229-5 à 229-24 et R. 229-5 à R. 229-44 du Code de l'environnement. On assiste aujourd'hui à un renforcement progressif de la surveillance de la qualité de l'air en milieu urbain ainsi que parallèlement à l'évolution des technologies, à un renforcement des normes s'appliquant aux rejets de polluants et aux conditions de transport des combustibles fossiles. Ainsi, si le

²¹¹⁵ DUVAL (J.), « Grenelle 2 : un traitement ambivalent des énergies renouvelables », *Environnement*, n° 10, 2010, p. 12.

²¹¹⁶ Ordonnance n° 2004-330 du 15 avril 2004, *JO* du 17 avril 2004, p. 7089 ; ratifiée par la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit (art. 80).

²¹¹⁷ Loi n° 2005-1319 du 26 octobre 2005, *JO* du 27 octobre 2005, p. 16929.

²¹¹⁸ Loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008, *JO* du 2 août 2008, p. 12361.

²¹¹⁹ Il s'agit notamment des :

- Décret n° 2004-832 du 19 août 2004 relatif au système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre modifié par le décret n° 2005-189 du 25 février 2005 dont l'annexe reproduit les termes de l'annexe I de la directive quotas ;
- Décret n° 2006-622 du 29 mai 2006 pris pour l'application des articles L. 229-20 à L. 229-24 du Code de l'environnement et portant transposition de la directive n° 2004/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 modifiant la directive n° 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de GES dans la Communauté au titre des mécanismes de projet du PK ;
- Décret n° 2007-397 du 22 mars 2007 relatif à la partie réglementaire du Code de l'environnement ;
- Décret n° 2004-1412 du 23 décembre 2004 relatif au registre national des quotas d'émission de GES.

²¹²⁰ La Section 1 instaure un observatoire national sur les effets du réchauffement climatique. Les Sections 2 et 3 concernent le système d'échange proprement dit avec les quotas d'émission et les activités de projets Kyoto. La loi « Grenelle II » en a ajouté une Section 4 intitulée « Bilan des émissions de gaz à effet de serre et plan climat territorial ».

système d'échange de quotas d'émission de GES est en France un instrument majeur de la lutte contre le changement climatique, il est aussi un instrument complètement intégré à la politique énergétique de ce pays.

Enfin, par rapport à l'adaptation, dans la loi Grenelle 1, le législateur a souhaité qu'un Plan national d'adaptation voie le jour en 2011. Ce Plan a vocation à mettre sur pied des mesures ambitieuses sur des sujets aussi divers que la lutte contre les inondations et l'adaptation des zones littorales, l'évolution des forêts, la question de l'eau et l'adaptation de l'économie. Le Plan national d'adaptation trouve aujourd'hui sa déclinaison territoriale d'une part, dans les Schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie, et d'autre part dans les plans climats énergie territoriaux qui sont établis par les départements, communautés urbaines, communautés d'agglomérations, communes et communautés de communes de plus de 50 mille habitants. La France a donc fait de la lutte contre l'effet de serre une « *priorité nationale* ». Ce qui résulte clairement de l'article L. 229-1 du Code de l'environnement tendant à conférer à la lutte contre l'effet de serre et à la prévention des risques liés au réchauffement climatique, la qualité de priorité nationale, et portant création d'un Observatoire national sur les effets du réchauffement climatique en France métropolitaine et dans les Départements et Territoires d'outre-mer. L'évolution récente est marquée par le détachement de la problématique de l'effet de serre de celle de la pollution de l'air. La question climatique, en raison de son importance tend ainsi à gagner une certaine autonomie comme le confirme le Grenelle de l'environnement.

Si les politiques nationales semblent bien élaborées en France, tel n'est pas le cas aux États-Unis.

2. Le cas des États-Unis

Longtemps aux États-Unis, la pollution fut considérée comme le prix à payer pour la croissance économique. Si les États-Unis sont aujourd'hui l'un des pays pionniers en matière d'énergies renouvelables, les mesures réglementaires en matière de limitation des émissions de GES sont encore très laxistes. Il est intéressant de rappeler à ce sujet le bras de fer judiciaire entre l'État fédéral représenté par l'*Environmental Protection Agency* (EPA)²¹²¹ et la Cour Suprême américaine **(a)** dont la décision a entraîné une réorientation des autorités fédérales vers une attitude proactive sur le changement climatique **(b)**.

²¹²¹ Agence fédérale américaine de protection de l'environnement.

a. Le bras de fer judiciaire entre l'EPA et la Cour Suprême

L'EPA a longtemps été hostile à une réglementation fédérale sur le changement climatique (i) jusqu'à la fameuse décision *Massachusetts* de la Cour Suprême (ii).

i. La position traditionnelle de l'EPA

La législation fédérale américaine n'envisage pas de limitation des émissions de GES dans l'atmosphère. En dehors des raisons économiques et politiques, les incertitudes liées au réchauffement climatique et les coûts d'une action organisée et obligatoire ont beaucoup contribué à l'existence d'un vide juridique au niveau fédéral. Cette défaillance résulte de la difficulté d'une prise de décision aboutissant à un projet législatif cohérent et efficace. De plus, on le sait, les États-Unis n'ont toujours pas ratifié le PK, seul texte international qui pose clairement le problème du réchauffement climatique en termes d'action préventive et de précaution. L'action publique concernant la réglementation sur le réchauffement climatique est ainsi insuffisante pour ne pas dire inexistante. Dans l'amendement du *Clean Air Act* (CAA)²¹²² de 1990, le Congrès américain n'a pas inscrit le CO₂ comme polluant dangereux pour l'air. Si les industries doivent réduire selon les seuils imposés par le CAA, leurs quantités d'émissions dangereuses polluant l'air, cela n'est pas le cas pour les émissions de CO₂, ce dernier n'étant pas qualifié par le CAA comme un polluant dangereux. Il existait donc des considérations et arguments visant à éviter toute législation fédérale. En premier lieu, le Congrès souhaitait restreindre le corpus des lois du CAA à partir d'un objectif entendu au sens strict. Le CAA doit rendre « *l'air propre* » et « *respirable* » pour tous les citoyens des États-Unis, comme contribution à leur « *bien-être* ». En revanche, il ne pourrait viser à réduire des GES, dès lors qu'il s'agit d'un « *phénomène global* », le réchauffement climatique global ne concernant pas seulement « *l'air respiré à l'intérieur des États-Unis* »²¹²³.

²¹²² Rappelons que le CAA est l'un des outils législatifs les plus importants concernant la régulation et la protection de l'air aux États-Unis. Ce texte demande explicitement que l'EPA prenne en considération la nature et le climat, et décide quant et comment réguler les polluants de l'air. Plus précisément, la Section 202 a. 1) du CAA prévoit que s'il est décidé par un membre de l'EPA qu'un polluant de l'air provenant des véhicules à moteur est la cause ou contribue à la pollution de l'air, et qu'il est raisonnablement prédit qu'il met en danger la santé ou le « *bien-être* », l'EPA doit réguler cette pollution. Cette loi, amendée en 1977 et 1990 est disponible sur www2.epa.gov/laws-regulations/summary-clean-air-act.

²¹²³ TAURE-SCHAUB (M.), « Le rôle des expertises scientifiques dans la formation du droit aux États-Unis », in ENCINAS DE MUNAGORI (R.) (dir), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, op. cit., p. 177.

Par rapport à la qualification juridique des émissions, le CAA dans son Titre I, Section 109 indique à l'EPA comment elle doit établir les NAAQS (*National Ambient Air Quality Standard*) c'est-à-dire les « critères » de pollution. Pour remplir ces critères, deux conditions sont requises ; premièrement l'EPA doit décider si le CO₂ est ou non un « polluant ». Dans le cas où il en est ainsi, l'EPA peut éventuellement réglementer ces émissions et les inclure dans le texte du CAA. Dans le cas contraire, il ne serait pas obligé de réguler les émissions de GES. Ensuite, était avancé l'argument selon lequel il n'était possible de se fonder sur des incertitudes²¹²⁴. Ce qui explique qu'on ait écarté dans un premier temps, l'application du principe de précaution.

En 1999, des associations de défense de l'environnement ont demandé à l'EPA de légiférer sur les émissions de GES émis par les véhicules à moteur. D'après celles-ci, les émissions augmentaient le phénomène de l'effet de serre et contribuaient ainsi au réchauffement climatique. Elles soutenaient que ces gaz devaient être classés en tant que « polluants de l'air dangereux » pour la santé publique, et qu'ils devaient ainsi tomber sous le coup de la législation du CAA. Toutefois, en septembre 2003, le Directeur Général de l'EPA, suivant la politique gouvernementale, a publié une circulaire expliquant que le CAA ne lui donnait pas compétence pour réguler le CO₂ ou d'autres GES²¹²⁵. L'EPA avançait que les incertitudes ne permettaient pas de fonder une législation ni une réglementation en la matière d'autant plus qu'il y avait « beaucoup trop d'incertitudes scientifiques concernant la question des véritables liens entre le réchauffement climatique et les dommages causés à l'homme »²¹²⁶. De plus, pour l'EPA, le CAA a seulement vocation à régler le « local » et non pas le « global »²¹²⁷. L'EPA a donc rejeté les demandes des environmentalistes visant à réguler les émissions de CO₂ et autres GES émis par les États-Unis dans l'atmosphère. Hostile à toute législation au niveau fédéral, le pouvoir exécutif penche plutôt pour les actions volontaires menées par les entreprises. Cette position montre bien que la lutte contre le changement climatique aux États-Unis n'est pas menée, du moins pour le moment, par des instruments réglementaires

²¹²⁴ PÉREON (Y.-M.), « À la veille de Copenhague : Obama et l'environnement », IFRI, Programme États-Unis, Potomac Paper 1, p. 15.

²¹²⁵ 68 *Federal Register* 52, 922, 8 septembre 2003. Voir aussi PÉREON (Y.-M.), « À la veille de Copenhague : Obama et l'environnement », *op. cit.*, p. 15.

²¹²⁶ TAURE-SCHAUB (M.), « Le rôle des expertises scientifiques dans la formation du droit aux États-Unis », *op. cit.*, p. 178.

²¹²⁷ *Ibid.*, p. 181.

« classiques » ou de « première génération » (*command and control*), mais plutôt par des instruments dits de « deuxième génération » fondés sur la volonté des parties²¹²⁸.

C'est ainsi que la réduction des émissions de GES au niveau fédéral a été éludée, voire éliminée jusqu'à la fameuse décision Massachusetts. Cela dit, le pouvoir judiciaire s'est manifesté par une série de décisions en matière de responsabilité environnementale.

ii. La jurisprudence Massachusetts de la Cour Suprême

L'administration BUSH s'est montrée hostile à toute intervention réglementaire susceptible de créer des obligations de réduction d'émissions de GES. Perceptible au niveau international, cette attitude de rejet ne fait que traduire une position interne qui confine le dogme. Elle n'a pas manqué de donner lieu à des contestations²¹²⁹ et à des différends portés devant les tribunaux. Pour autant, la situation évolue, du moins en droit interne avec la contribution du juge à la formation du droit du changement climatique aux États-Unis. En effet, devant le refus de l'EPA de réglementer les émissions de GES, les groupes de défense de l'environnement ont alors saisi la justice. Ils ont été suivis par douze États²¹³⁰ et quelques villes²¹³¹. Le 21 juillet 2004, une plainte a été déposée par ces douze États devant la Cour du *Southern District de New York* contre des entreprises de l'industrie électrique. Les demandeurs considéraient que les défendeurs émettaient trop de CO₂, principale source du réchauffement planétaire, dans l'atmosphère. Mais leur demande a été rejetée car la Cour a estimé qu'elle n'est pas fondée dans la mesure où les parties n'ont pas réussi à prouver le caractère spécifique des dommages causés par le réchauffement climatique²¹³², d'autant plus que selon une doctrine bien assise, les Cours n'ont pas à examiner de « dommages globaux », mais plutôt de « dommages spécifiques ». Un appel a été interjeté devant la Cour d'appel de Columbia qui a refusé d'entendre l'affaire dans sa

²¹²⁸ *Ibid.*, p. 177.

²¹²⁹ Signalons notamment le Rapport de la Chambre des Représentants montrant comment l'administration BUSH a cherché à peser sur les sciences du climat, « *Political interference with climate change science under the Bush administration* », *United States House of representatives*, disponible sur <http://www.oversight.house.gov/documents/20071210101633.pdf> (consulté le 12 avril 2012).

²¹³⁰ California, Connecticut, Illinois, Maine, Massachusetts, New Jersey, New Mexico, New York, Oregon, Rhode Island, Vermont et Washington.

²¹³¹ Baltimore, New York et Washington D.C.

²¹³² Court of Southern District of New York, *Connecticut vs Electric Power Company*, 106. No. 04-CV-05669, 2004, S.D.N.Y., July 21, 2004, p. 105, disponible sur <http://www.ag.ca.gov/>.

formation plénière²¹³³. Les juges d'appel ont estimé que l'EPA avait bien fait de décliner la demande qui lui était faite de légiférer sous la Section 202 du CAA²¹³⁴. De plus, pour la Cour, l'administration n'avait pas à prendre une action unilatérale au nom des États-Unis afin de limiter les GES car cela pourrait « *affaiblir les efforts pour convaincre les pays en voie de développement de réduire à leur tour leurs émissions de GES* ». En septembre 2005, la Cour du *Southern District de New York* a de nouveau rendu une décision²¹³⁵. Elle fait suite à une plainte déposée par l'État de Connecticut avec d'autres États et des associations de défense de l'environnement contre *l'American Electric Power Company*. Dans leur plainte et à l'aide d'expertises scientifiques, les demandeurs soutiennent que le réchauffement climatique a déjà commencé à produire ses effets par l'augmentation des températures. Ils ont même cité une expertise provenant de l'EPA elle-même signalant des augmentations de température de 4 à 5°, ainsi que des expertises fournies par le GIEC qui affirme une augmentation de températures comprise entre 2,5 et 10,4° entre 1990 et 2100²¹³⁶. Pour autant, la Cour n'obligea pas l'EPA à légiférer. Même la Cour Suprême de Pennsylvanie, face à un cas de pollution par des émissions massives de CO₂ va jusqu'à affirmer que « *le pain est plus important que le paysage ou des ciels dégagés* »²¹³⁷. Longtemps, les décisions judiciaires ont clairement visé à ne pas interférer avec la prospérité économique. Elles rejoignaient les préoccupations des autorités locales, « *attentives à ne pas provoquer le départ d'entrepreneurs chez un voisin moins sourcilieux sur les questions environnementales* »²¹³⁸.

Après ces échecs, la Cour Suprême fédérale a accepté en juin 2006, de connaître l'affaire qui opposait les États à l'EPA et aux industriels des véhicules automobiles à

²¹³³ Court of Appeal District of Columbia Circuit, 369 U.S. Ap. D.C. 56; 433 F.3d 66; 2005 U.S. Une décision est prise par la Cour dans sa formation plénière lorsqu'il s'agit d'une matière considérée comme de « *particulière importance* » ou lorsqu'il a ainsi été demandé par les deux parties avec l'accord de la Cour.

²¹³⁴ La Section 202 a. 1) donne en effet le pouvoir au Directeur de l'EPA de réguler des émissions si selon son jugement, elles peuvent « *raisonnablement mettre en danger la santé publique ou le bien-être des personnes* ». Le bien-être est défini à la Section 302 (h) et inclut « *les effets sur le sol, l'eau, la végétation, les animaux, la faune et la flore, le temps qu'il fait, la visibilité et le climat* ».

²¹³⁵ *Connecticut vs Electric Power Company*, 106. No. 04-CV-05669, 2004, S.D.N.Y., September 2005, disponible sur <http://www.ag.ca.gov/> (consulté le 20 décembre 2012).

²¹³⁶ *Ibid.*

²¹³⁷ Supreme Court of Pennsylvania, *Waschak v. Moffat*, 379Pa.453, November 8, 1954.

²¹³⁸ DUHAUTOY (F.), « États-Unis : en route vers Kyoto », *Droit de l'environnement*, n° 223, mai 2014, p. 177.

moteur à travers une décision historique²¹³⁹. Les douze États et trois villes cités plus haut, une île (American Samoa), et trois organisations environnementales (*Union of Concerned Scientists*, Greenpeace et Amis de la Terre) se trouvent à l'origine de cette nouvelle demande. Dans cette célèbre affaire *Massachusetts contre l'EPA*, le groupe de demandeurs mettait en avant le fait que depuis le refus du Président BUSH de ratifier le PK, le gouvernement avait interprété restrictivement à plusieurs reprises le CAA alors que ce texte a précisément pour objet de légiférer lorsqu'il y a un danger pour la santé publique et le bien-être. Ils soutenaient également que la section discutée du CAA ne prévoit à aucun moment que l'obligation de légiférer dans le but de préserver la santé et le bien-être doit dépendre d'« *arguments techniques, politiques, économiques, d'un supposé partenariat public-privé ou de tout autre argument basé par exemple sur des obligations imposées par des traités internationaux (...)* ». Ils demandent en conséquence que le CO₂ et les autres GES provenant de l'industrie des moteurs soient traités au niveau fédéral comme des polluants dangereux menaçant gravement la santé. La finalité de cette requête est de contraindre l'EPA à restreindre les émissions par une réglementation appropriée au niveau fédéral fondée sur les « *risques de dommages causés au public* » par les émissions de GES²¹⁴⁰. Les tentatives des associations écologiques ou citoyennes pour que les tribunaux tranchent en leur faveur avaient jusqu'alors échoué. L'argument employé jusqu'à présent par la Cour Suprême est que le pouvoir judiciaire ne pouvait en aucun cas se mêler de ce qu'il revenait de faire au pouvoir législatif ou exécutif. Les juges ont estimé à plusieurs reprises qu'une décision de leur part concernant la régulation des émissions de GES affaiblirait le pouvoir exécutif de l'administration et de l'EPA. Il est ainsi essentiel de rappeler *l'Affaire Chevron* qui affirme une séparation entre le pouvoir judiciaire et les pouvoirs législatif et exécutif²¹⁴¹. La doctrine Chevron interdit au juge de se substituer à une agence même en l'absence de texte législatif, d'une part parce que le juge n'est pas un

²¹³⁹ Cour Suprême, *Massachusetts, et al., Petitioners vs Environmental Protection Agency, et al.*, 367 U.S. Ap. D.C. 282, 415 F.3d 50, 2007 U.S. Ap. LEXIS 14311 (2007); disponible sur <http://www.lexisnexis.com/lawschool/> (consulté le 20 décembre 2012).

²¹⁴⁰ En aucun cas, les demandeurs ne visaient à obtenir des dommages et intérêts. Ils voulaient seulement que les industries automobiles réduisent leurs émissions de GES, et que la réduction soit rendue obligatoire par une loi fédérale.

²¹⁴¹ Cour Suprême, *Chevron U.S.A., Inc. vs Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984), disponible sur <http://www.supreme.justia.com/us/467/837/> (consulté le 10 décembre 2012).

expert, et d'autre part parce que l'on suppose que le Congrès a donné une délégation à l'agence concernée pour qu'elle agisse de façon raisonnable²¹⁴².

Le problème de l'inaction d'une agence environnementale en l'absence de textes se pose souvent aux Cours qui ont donné jusqu'à présent une interprétation proche de l'analyse utilisée dans *Chevron*, analyse au demeurant peu souple. Les juges ne peuvent donc se substituer aux agences qui de leur côté doivent agir de façon raisonnable en mettant en balance les différents intérêts et choix politiques en présence²¹⁴³. L'argument du principe de la séparation des pouvoirs était mis au service du gouvernement, en l'occurrence au profit de son souhait de ne pas légiférer. La discussion s'est poursuivie jusqu'à l'*arrêt Massachusetts* de la Cour Suprême. La question posée est celle de la contribution des juges à la construction de la norme environnementale, solution paradoxale dans un système démocratique fondé sur la séparation des pouvoirs, mais pourtant fréquente aux États-Unis²¹⁴⁴. Après plusieurs années de bataille juridique, la décision *Massachusetts* rendue par la Cour Suprême le 2 avril 2007 annonce donc un tournant. Alors que les émissions de GES ne donnaient lieu à aucune réglementation, les juges incitent désormais l'administration à en édicter une. Pour être plus précis, l'EPA devrait prendre des dispositions afin que les émissions de GES, désormais qualifiés de « *polluants de l'air* » au sens du CAA, soient limitées et encadrées. Les juges de la Cour Suprême admettent également pour la première fois que du fait des incertitudes scientifiques, des mesures fondées sur le principe de précaution s'imposent à l'administration. Pour la Cour Suprême en effet, l'inaction de l'EPA en présence d'incertitudes sur le réchauffement climatique constitue un geste dépourvu de « *rationalité face à un risque* »²¹⁴⁵. La Cour a également donné le feu vert aux États qui le souhaitent pour élaborer des législations limitant les GES. Elle écarte par conséquent les prétentions du pouvoir fédéral, selon lesquelles les États fédérés n'ont aucun droit d'ingérence sur une telle question qui relève

²¹⁴² *Ibid.*, Conclusions du juge STEVENS de la Cour Suprême.

²¹⁴³ *Ibid.*

²¹⁴⁴ Ce constat a poussé certains avocats spécialisés en droit de l'environnement à explorer des stratégies judiciaires pouvant combler cette lacune. La question qui est ainsi soulevée est celle de savoir si la carence législative d'un État concernant la limitation des émissions de GES peut être sanctionnée par les tribunaux, et sur quelles bases. Elle s'inscrit dans un mouvement général américain qui cherche des solutions à un problème environnemental en l'absence de législation fédérale en la matière. Ce mode de fonctionnement est évidemment très critiqué par certains groupes qui voient dans ce procédé une « *mise en danger* » de la séparation des pouvoirs.

²¹⁴⁵ Cour Suprême, *Affaire Massachusetts et al*, *op. cit.*

exclusivement de la compétence de l'État fédéral²¹⁴⁶, et que de toute façon le CAA ne se rapporte qu'aux polluants de l'air, et que les GES n'en font pas partie²¹⁴⁷. Une nouvelle ère dans la jurisprudence de la Cour Suprême semble s'ouvrir après cet arrêt célèbre. On doit ainsi en déduire qu'il revient au droit sous sa forme régulatrice d'intervenir rapidement. Cette décision de remarquable importance déclenchera un processus réglementaire pour limiter les émissions de GES au nom du principe de précaution. Toutefois, si cette qualification de « *polluants de l'air* » l'a emporté, des échéances réglementaires précises n'ont pas été fixées par la Cour. Le principe de la séparation des pouvoirs reste toujours ancré dans la tradition américaine. Si l'on peut conclure que la Cour Suprême a répondu de façon satisfaisante, une obligation précise de légiférer n'a pas été exprimée. En revanche, c'est une obligation d'information sur les dangers que les GES renferment et sur leurs effets sur le réchauffement climatique qui a été fermement posée.

La solution retenue dans *l'arrêt Massachusetts* aurait pu prendre appui sur d'autres arguments juridiques que ceux qui ont été mobilisés en l'espèce. Ainsi, le DIE était une option envisageable dans la mesure où conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les États ont l'obligation de prévenir, réduire et contrôler les dommages causés à l'environnement et de s'assurer que les activités menées sous leur juridiction ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale²¹⁴⁸. Toutefois, il existe des problèmes liés à l'exécution des obligations imposées par le DIE qui rendent l'application de ce droit difficile, par exemple le PK qui n'a pas été ratifié par les États-Unis. De plus ce pays

²¹⁴⁶ Sur cette question, la Cour suprême des États-Unis a exhumé son arrêt du 13 mai 1907, *Georgia v. Tennessee Copper Company*, 206 U.S. 230 ; 27 S. ct. 618, May 13, 1907, § 3 et 5, révélant que l'intérêt des États fédérés pour le thème de la pollution n'était nullement récent. En l'espèce, il s'agissait d'émissions de dioxyde de soufre d'une entreprise installée au Tennessee et dont les rejets polluaient le territoire de l'État voisin de la Géorgie. Sur la légitimité de la demande, la Cour considère que les États fédérés disposent d'une quasi-souveraineté, et affirme donc dans sa décision finale que « *C'est une juste et raisonnable demande de la part d'un pouvoir souverain que l'air au-dessus de son territoire ne soit pas pollué à grande échelle (...), que ses forêts (et) ses montagnes (...) ne soient pas détruites ou menacées par les actes de personnes hors de son contrôle* ». Cet arrêt célèbre va d'ailleurs inspirer le DI avec son application dans la sentence arbitrale de la Fonderie de Trail en 1941 qui traite du premier cas de pollution transfrontière (voir supra). Le juge confirme donc sa jurisprudence de 1907 dans *l'affaire Massachusetts v. EPA* en estimant que cet État dispose d'une quasi-souveraineté et était en droit de protéger son territoire d'effets négatifs (tel un changement climatique) venus d'ailleurs comme l'avait fait le Tennessee.

²¹⁴⁷ La Cour estime ici au contraire que conformément au § 302 (g), « *les gaz à effet de serre entrent bien dans la définition de polluant de l'air du CAA* ».

²¹⁴⁸ Principe 21 de la déclaration de Stockholm.

éprouve des difficultés à se soumettre à la juridiction d'une Cour internationale. Du coup, le DI est peu invoqué devant les juges américains qui préfèrent se fonder sur le droit national²¹⁴⁹.

La jurisprudence Massachusetts a eu comme conséquence, la réorientation de l'EPA et de l'administration fédérale vers une attitude plus regardante sur la question du changement climatique du moins au plan interne.

b. La réorientation des autorités fédérales vers une attitude proactive sur le changement climatique

Depuis l'arrêt Massachusetts du 2 avril 2007, les États-Unis reconnaissent désormais l'existence de la menace représentée par les changements climatiques. Mais la question rencontre encore sur le plan interne de nombreuses et vives résistances. Les États-Unis jouent ici un « *two level game* » où les concessions dans la négociation internationale dépendent étroitement de la négociation interne avec les lobbies économiques et sociaux²¹⁵⁰. Si la nouvelle administration OBAMA a suscité des espoirs, sa marge de manœuvre reste pourtant réduite avec autant de projets de lois sur le changement climatique qui n'ont pas franchi le cap de l'adoption²¹⁵¹. Bien avant cette nouvelle administration, il est important de souligner l'échec de la proposition de loi LIEBERMAN-WARNER²¹⁵², la *Climate Security Act* (2007-2008). Cette proposition visait à instaurer le premier marché fédéral américain d'échange de quotas d'émissions de GES. Exceptées les émissions des procédés industriels, elle couvrirait la consommation de charbon, de gaz naturel, le traitement et l'importation de pétrole, et aurait concerné près de 90% des émissions américaines. Les producteurs ou importateurs de carburants auraient aussi été soumis aux quotas, ce qui aurait entraîné une augmentation du prix de l'essence. À l'échelle de l'ensemble de l'économie, la loi aurait permis une baisse des émissions nationales de 66% en 2050 par rapport à 2005²¹⁵³. La part de quotas d'émissions mis aux

²¹⁴⁹ TAURE-SCHAUB (M.), « Le rôle des expertises scientifiques dans la formation du droit aux États-Unis », *op. cit.*, p. 182.

²¹⁵⁰ COMPAGNON (D.), « Les défis politiques du changement climatique : de l'approche des régimes internationaux à la gouvernance transcalaire globale », in CURNIL (C.), COLARD-FABREGOULE (C.), *Changements climatiques et défis du droit*, *op. cit.*, p. 34.

²¹⁵¹ Depuis 2007, une dizaine de propositions de lois fédérales sur les émissions de GES ont été élaborées.

²¹⁵² Du nom des deux sénateurs démocrates.

²¹⁵³ VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, *op. cit.*, p. 130.

enchères devrait augmenter de 21,5% en 2012 et 69,5% de 2031 à 2050. Le texte prévoit aussi une disposition visant à limiter les distorsions de concurrence. Ainsi, à partir de 2020, les importateurs aux États-Unis qui n'auraient pas été soumis à « *un système de contrôle des émissions de gaz à effet de serre comparable* » auraient pour obligation d'acheter des droits d'émissions pour couvrir les émissions de leurs produits²¹⁵⁴. Le Sénat a enterré définitivement cette proposition de loi le 6 juin 2008²¹⁵⁵.

Le premier revers important subi par l'administration OBAMA est l'échec du projet de loi *Waxman-Markey Bill*²¹⁵⁶, l'« *American Clean Energy and Security Act* » qui vise à instaurer au niveau fédéral un système d'échange de quotas d'émissions pour réguler les droits à polluer des industriels américains. La proposition concrétise la nouvelle politique climatique américaine sous la forme d'objectifs fédéraux en matière d'énergies renouvelables, d'efficacité énergétique, de normes d'intensité carbone pour les centrales à charbon, le secteur du transport et celui du bâtiment²¹⁵⁷. Elle incite au développement de techniques de capture et de stockage du carbone, financées à hauteur de 10 milliards de dollars. Un marché de permis d'émissions couvrant 85% de l'économie américaine dès 2016 serait lancé en avril 2011, afin d'atteindre un objectif de réduction d'émissions plus ambitieux que les annonces précédentes de la Maison-Blanche, à moyen terme – -17% de 2005 à 2020, contre une cible précédente de -14% – comme à long terme – -83% en 2050, plus que les -80% prévus –. Le marché s'étendrait aux secteurs clefs du transport et du résidentiel tertiaire, et inclurait non seulement les émissions des raffineries comme en Europe, mais aussi la teneur en CO₂ des produits vendus par l'industrie pétrolière. Cette loi conditionne les transferts technologiques accordés par les États-Unis à la signature d'un accord international contraignant et crée un fonds pour l'adaptation au changement climatique d'envergure mondiale. Enfin, le raccordement au système « *cap and trade* » européen reste possible. Le texte écarte un plafond de prix qui aurait compliqué une telle interconnexion, au profit d'une réserve de permis actionnable en cas de hausse importante du prix du carbone, complétée par d'autres amortisseurs, dont des mécanismes de crédits

²¹⁵⁴ *Ibid.*

²¹⁵⁵ La motion de procédure destinée à mettre fin à des manœuvres d'obstruction des adversaires du texte n'a recueilli que 48 voix (41 démocrates et 7 républicains) sur les 60 nécessaires (majorité des deux tiers des sénateurs présents).

²¹⁵⁶ La proposition de loi votée le 22 mai 2009 par la Commission de l'énergie et du commerce de la Chambre des représentants.

²¹⁵⁷ PÉREON (Y.-M.), « À la veille de Copenhague : Obama et l'environnement », *op. cit.*, p. 18 et s.

compensatoires et d'emprunts de permis²¹⁵⁸. Conformément aux promesses de campagne du Président OBAMA, la redistribution des revenus issus de la vente aux enchères des permis d'émissions (estimés à 646 milliards de dollars pour la période 2012-2019) s'organisera autour d'un fonds, le *Healthy Climate Trust Fund*. Il s'agit de redistribuer ces fonds aux consommateurs les plus touchés par la hausse du prix de l'énergie. Un schéma pérenne de redistribution doit également donner au secteur productif, les moyens de réaliser la transition énergétique. Les lobbies industriels américains ont milité pour le recyclage d'une partie des profits du marché d'échange de permis d'émissions à hauteur de 15 à 20 milliards de dollars dans des programmes d'amélioration de l'efficacité énergétique au cours des sept années à venir²¹⁵⁹. Selon l'EPA, cette loi réduirait considérablement les émissions surtout dans le secteur électrique, même si le prix du carbone au départ serait très faible (13 à 26 dollars la tonne en 2015 pour atteindre 28 à 54 dollars en 2030). Cette législation modifierait donc profondément le mix énergétique américain²¹⁶⁰. Le projet a été approuvé à une courte majorité par la Chambre des représentants en juin 2009, mais des contraintes de politique intérieure n'ont pas permis son adoption par le Sénat²¹⁶¹, même avec un projet de loi considérablement revu à la baisse par la Chambre des représentants²¹⁶². Autrement dit le Sénat a purement et simplement

²¹⁵⁸ BARREAU (B.), POULIQUEN (H.), « Les États-Unis dans le processus de Copenhague : la tentation du leadership », *op. cit.*, p. 209.

²¹⁵⁹ *Ibid.*, p. 217. Dans une lettre adressée au Représentant WAXMAN, ils demandent ainsi que soient réalloués en ce sens 26% de la valeur des permis envisagés, équivalents à des investissements de 30 milliards de dollars par an. Les secteurs exposés réclament quant à eux, des rabais sur les prix des permis d'émissions (allocations gratuites ou subventions).

²¹⁶⁰ D'ici à 2020, il serait constitué pour moitié de charbon classique. Entre 2020 et 2050, le nucléaire augmenterait pour atteindre la moitié de la production d'électricité, et la moitié du mix énergétique serait couverte en proportions égales par les énergies renouvelables et les centrales fossiles équipées de CCS (*Carbon Capture and Storage*). La décarbonisation de l'électricité interviendrait entre 2020 et 2050.

²¹⁶¹ BARREAU (B.), « La politique climatique américaine », *La Note de Veille*, n° 250, Centre d'Analyse Stratégique, novembre 2011. Il fallait l'aval des 2/3 de la Chambre haute, et le 22 juillet 2010, les démocrates ont reconnu qu'ils ne disposaient pas de voix suffisantes pour l'adopter alors que les républicains s'y sont opposés (l'opposition républicaine disposait en effet d'une minorité de blocage de 41 voix sur 100 au Sénat).

²¹⁶² MONBIOT (G.), « The Failed State of US Climate Change Policy », *The Guardian*, 26 juin 2009. Le *cap and trade* ne vise désormais que le secteur de l'énergie électrique. De plus, lors de son examen à la Chambre des représentants, le camp républicain a apporté des amendements considérables, ramenant à 15% les permis à mettre aux enchères. Les quotas gratuits iront au secteur électrique (35%), aux secteurs de production riche en carbone tels que l'acier ou le ciment (15%), et à différents autres bénéficiaires (par exemple, les États recevront 10% s'ils s'engagent dans des programmes d'énergies renouvelables et d'économies d'énergie).

rejeté le projet de loi²¹⁶³, considérant que le *Cap and Trade* prévu dans la loi pour atteindre l'objectif des États-Unis²¹⁶⁴ pourrait affecter la compétitivité des entreprises et industries américaines²¹⁶⁵. Après le vote du texte Waxman-Markey par la Chambre des représentants, un projet de loi sur le même sujet élaboré par le Sénat et connu sous le nom de *Clean Energy Jobs and American Power Act* ou loi Kerry-Boxer²¹⁶⁶ a également échoué à passer le cap des débats parlementaires. Un groupe de sénateurs démocrates et républicains ont tenté alors de trouver un terrain d'entente. Le groupe ainsi formé est parvenu à un projet de loi présenté en mai 2010, le projet de loi Kerry-Lieberman²¹⁶⁷. Cependant, le vote de cette loi a été compromis par des divergences sur certains points comme les secteurs couverts par le *Cap and Trade* ou l'exploitation pétrolière en eaux profondes.

En outre, toutes les tentatives visant à mettre en œuvre une fiscalité à laquelle les consommateurs et le secteur productif seraient assujettis sont restées vaines²¹⁶⁸. On comprend donc toute la difficulté à mettre en place une politique climatique au niveau fédéral, et le soutien du Parlement reste aujourd'hui incontournable pour l'adoption d'une législation sur le changement climatique, d'autant plus que la Constitution américaine rend impossible l'application d'un traité international sans accord préalable du Congrès.

Pourtant, il faut l'avouer, une réglementation sur les émissions de GES aux États-Unis reste plus que nécessaire afin de ne pas réduire le futur accord international à néant. Face à

²¹⁶³ LESNES (C.), « Le Sénat inflige un revers à Barack Obama sur le climat », *Le Monde*, 25 juillet 2010 ; LARAMEE DE TANNENBERG (V.), « Climat : les stratégies de contournement d'Obama », *Journal de l'environnement*, 27 juillet 2010.

²¹⁶⁴ À Copenhague, le Président OBAMA a annoncé un objectif de réduction de 17% en 2020 par rapport à 2005.

²¹⁶⁵ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 37. Les sénateurs, surtout républicains considèrent qu'un prix du carbone augmenterait les factures énergétiques des entreprises américaines et se répercuterait sur le prix des biens produits et par conséquent sur le niveau de vie des citoyens américains. Même au sein du camp démocrate, l'unanimité fait défaut : certains sénateurs et gouverneurs démocrates dans les États fortement dépendants du charbon voient aussi cette loi d'un mauvais œil (*The Economist*, « *Climate-change policy : Let it be* », 31 juillet 2010.

²¹⁶⁶ PÉRÉON (Y.-M.), « À la veille de Copenhague : Obama et l'environnement », *op. cit.*, p. 21. L'énoncé des objectifs généraux du projet de loi Kerry-Boxer introduit au Sénat le 30 septembre 2009 est quasi identique à celui du texte Waxman-Markey. En termes quantitatifs cependant, les seuils envisagés sont un peu plus ambitieux : il s'agit de réduire les émissions de dioxyde de carbone par les émetteurs américains de 20% dès 2020 par rapport aux niveaux de 2005, contre 17 dans le texte de la Chambre.

²¹⁶⁷ ONF International, « U.S. Carbon market: is there a demand for forest offsets? », *Briefing Note*, n° 1, September 2010.

²¹⁶⁸ BEN JELLOUL (M.), « Politique climatique aux États-Unis : quel instrument économique pour un signal prix-carbone ? », *La Note de Veille*, n° 127, Centre d'Analyse Stratégique, mars 2009.

l'intransigeance du Sénat, l'administration OBAMA pourrait recourir au levier réglementaire. L'EPA est en effet acquise à la réorientation amorcée en matière de politique climatique. Le 17 avril 2009, elle a réactivé une procédure abandonnée en 2007 à l'instigation de l'administration BUSH et reconnu la dangerosité des GES²¹⁶⁹. En concluant à l'atteinte à la santé et au bien-être de la population que représentent les GES, l'EPA a déclenché une procédure de fond qui doit l'amener à statuer sur une inclusion des émissions de GES dans le champ d'application du *Clean Air Act*, et l'administration OBAMA, face aux péripéties politiques du Congrès, a demandé à l'EPA d'aller plus en avant dans la régulation des émissions²¹⁷⁰. Conséquence logique, le 15 décembre 2009, l'EPA émet des règles portant sur les GES définis comme un agrégat de six polluants de longue durée à l'origine du changement climatique²¹⁷¹. Cette réglementation administrative fait donc suite à la reconnaissance du 17 avril 2009 dans laquelle l'agence fédérale définit officiellement ces gaz comme polluants de l'atmosphère terrestre, perturbateurs du climat et provocateurs de l'acidification des océans²¹⁷². Une telle décision doit se traduire à terme par la formulation de normes et de schémas de régulation fédérale appliqués aux plus importantes sources d'émissions, dont les secteurs de l'électricité, de l'industrie et du transport (par exemple, elle a déjà émis des règles permettant de réduire les GES des automobiles, modèles 2017-2025). L'EPA est même arrivé à mettre en place plusieurs initiatives ces dernières années, notamment des programmes fédéraux de *Cap and Trade*²¹⁷³ qui ont donné des résultats concluants, dont les plus importants sont le *Clean Air Interstate Rule*²¹⁷⁴, le *Clean Air Visibility Rule*, l'*Acid Rain Program*, le *NOx Budget Trading Program*, et l'*Assembly bill*²¹⁷⁵.

²¹⁶⁹ *The New York Times*, « EPA clears way for greenhouse gas rules », 17 April 2009.

²¹⁷⁰ *The New York Times*, « EPA moves to curtail greenhouse gas emissions », 30 September 2009.

²¹⁷¹ DUHAUTOY (F.), « États-Unis : en route vers Kyoto », *op. cit.*, p. 180.

²¹⁷² FRANCOEUR (L.-G.), « Les GES enfin reconnus comme des contaminants dangereux », *Le Devoir*, 18 avril 2009.

²¹⁷³ Le *Cap and Trade* est un outil de politique environnementale américaine qui oblige les industriels et autres entités à ne pas dépasser un certain plafond d'émissions, et qui dans le même temps, propose des mécanismes de compensation.

²¹⁷⁴ Sur ce programme, voir METTLING (N.), « Le *Clean Air Act*, un des moteurs de l'efficacité énergétique de l'industrie américaine », 26 janvier 2011, disponible sur <http://www.cleantechrepublic.com/> (consulté le 24 juin 2014). Le *Clean Air Interstate Rule* est un programme mis en place par l'EPA qui vise à la réduction des émissions de centrales électriques de 31 États dans l'Est des États-Unis. D'ici à fin 2014, le but est de réduire les émissions de SO₂ des centrales électriques de 71% par rapport à 2005, et les émissions de NOx de 52%. En regroupant les objectifs sur une zone plus large, il prend en compte les mouvements d'air, permettant potentiellement d'atteindre de

Même si le processus réglementaire rencontre encore des difficultés au plan interne²¹⁷⁶ et suppose une procédure plus longue qu'une formulation législative²¹⁷⁷, l'EPA peut constituer un recours crédible en cas d'enlisement du processus législatif, et sa décision du 17 avril 2009 constitue un moyen indirect de faire pression sur le Congrès pour accélérer l'adoption d'une loi visant à limiter les GES. De plus, l'EPA doit être confortée dans sa position d'autant plus qu'on assiste aujourd'hui à une évolution de la majorité de la grande industrie aux États-Unis, y compris dans le secteur pétrolier, vers une attitude proactive sur le changement climatique, avec la création par exemple du *Pew Center on Global Climate Change*. Certaines compagnies pétrolières comme *Shell* et *British Petroleum* (BP) se sont désolidarisées du lobby anti-Kyoto pour se lancer dans la production d'énergies renouvelables. *In fine*, la réalité de l'évolution de l'ordre juridique interne aux États-Unis le place très loin « d'une logique d'objecteur persistant face au Protocole de Kyoto »²¹⁷⁸.

Si les politiques nationales connaissent des fortunes diverses dans les pays développés, qu'en est-il alors dans les PED ?

meilleurs résultats tout en mêlant la responsabilité de différents États. Ce texte est représentatif de l'importance de la modélisation des mouvements atmosphériques, mais aussi de celle de la cible principale, à savoir les centres de production d'énergie, et notamment ceux à charbon présents essentiellement dans ces États de l'Est.

²¹⁷⁵ *Ibid.* Ce programme Cap & Trade est uniquement californien : il vise une réduction des émissions de gaz à effet de serre en Californie aux niveaux de ceux de 1990, d'ici à 2020.

²¹⁷⁶ L'administration Bush a mis en place le *Clean Air Interstate Rule* (CAIR) visant à réduire les émissions de gaz à effet de serre provenant des centrales énergétiques. Application d'une disposition du *Clean Air Act*, celui-ci fut remplacé sous l'administration Obama par le *Cross-State Air Pollution Rule* promulgué par l'EPA, lequel contraignait les centrales à réduire plus rapidement leurs émissions. Un système analogue au marché du carbone était aussi mis en place afin de permettre aux différentes entreprises d'élaborer des stratégies adaptées à leurs coûts et possibilités. Ce marché du carbone remplaçait celui mis en place en 1995 par l'administration Clinton dans le cadre de l'*Acid Rain Program* établi afin d'appliquer le Titre IV de la loi et visant à l'origine uniquement le dioxyde de soufre (SO₂). Cette nouvelle règle (CAIR) fut cependant invalidée en août 2012 par la Cour d'appel fédérale pour le circuit du District de Columbia, les juges considérant que l'EPA s'était appuyé sur la "*good neighbor provision*" (disposition de bon voisinage) du *Clean Air Act* afin d'« imposer des impératifs de réductions massives d'émissions sur les États », sans toutefois respecter les limites imposées par le texte législatif.

²¹⁷⁷ Recueillir d'abord les commentaires publics, organiser une série de deux auditions de durée indéterminée, avant que le projet de réglementation ne voie le jour.

²¹⁷⁸ DUHAUTOY (F.), « États-Unis : en route vers Kyoto », *op. cit.*, p. 181.

B. LES POLITIQUES NATIONALES DANS LES PED

Si l'intégration juridique spécifique²¹⁷⁹ démontre bel et bien que la problématique du changement climatique occupe une place importante dans la vie des PED, on note pourtant une absence de priorité accordée aux questions environnementales. Cette situation se complique d'autant plus que les ressources humaines, financières et techniques, le cadre législatif ou les institutions nationales qui pourraient accompagner la mise en œuvre des obligations internationales contenues dans les AEM sont très limités²¹⁸⁰. La conséquence, c'est que les politiques climatiques au plan interne sont encore très faibles pour ne pas dire inexistantes dans les PED, en dépit du foisonnement des accords internationaux conclus dans ce domaine. Partant du fait que tous les PED éprouvent les mêmes difficultés, qu'il s'agisse des pays émergents ou des PMA, il convient de faire des propositions concrètes pour un renforcement aussi bien du cadre juridique (1), que du cadre institutionnel (2).

1. L'amélioration du cadre juridique

Pour être applicable, une Convention doit contenir des dispositions suffisamment précises et doit pouvoir s'inscrire dans des « *structures d'accueil* » juridiques de droit interne²¹⁸¹. Maurice KAMTO ajoute qu'« *Il est indéniable aujourd'hui que le droit est le moteur des politiques environnementales. Il en facilite l'adoption et la mise en œuvre* »²¹⁸². L'application effective d'une Convention internationale nécessite donc l'adoption d'un cadre réglementaire approprié²¹⁸³. Tous les PED disposent aujourd'hui d'un cadre juridique relatif à la protection de l'environnement, notamment les pays africains où le

²¹⁷⁹ VICTOR (J. A.), « La protection internationale de la biodiversité et le tourisme durable dans la Caraïbe », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 120 et s. Il définit l'intégration juridique spécifique comme le rapport entre le nombre de traités signés et/ou ratifiés par un pays dans une thématique donnée de l'environnement, et le nombre total de conventions internationales de l'environnement conclues par le même pays. L'intégration juridique spécifique mesure le poids relatif de cette thématique dans la population totale des traités de l'environnement signés par un État déterminé.

²¹⁸⁰ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, op. cit., p. 56.

²¹⁸¹ NGUYEN QUOC (D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, op. cit., p. 251 et s.

²¹⁸² KAMTO (M.), *Droit de l'environnement en Afrique*, Paris, EDICEF/AUPELF, Coll. « Universités francophones », 1996, p. 17.

²¹⁸³ Voir notamment DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Évolution des institutions et des moyens de mise en œuvre du droit de l'environnement et du développement », *RJE*, n° 1, 1993, pp. 38 et s.

droit à l'environnement a été affirmé dans l'article 24 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples (adopté le 28 juin 1981 à Nairobi) comme un droit fondamental²¹⁸⁴. Malheureusement, ce cadre juridique de portée générale ne permet pas à l'heure actuelle de maîtriser les émissions de GES et de faire face au réchauffement climatique. La plupart des pays sont même amenés à adopter des réglementations très laxistes afin d'attirer les industries polluantes des investisseurs du Nord. C'est le cas notamment des pays émergents comme la Chine, mais aussi des PMA comme le Togo qui a adopté une réglementation très laxiste dans le domaine des zones franches industrielles afin d'attirer les investisseurs occidentaux²¹⁸⁵.

Une étude particulièrement intéressante faite sur la législation chinoise en matière environnementale a montré que cette législation, très bien élaborée comporte cependant des limites. En effet, la modernité et le caractère de complétude de la législation environnementale chinoise surprennent. La Constitution chinoise du 4 décembre 1982 révisée impose à l'État de protéger et d'améliorer l'environnement, de prévenir la pollution et d'assurer l'utilisation rationnelle des ressources naturelles²¹⁸⁶. La Chine est Partie aux principales Conventions internationales dont ceux sur le changement climatique. Ses grandes lois sectorielles sur l'air, l'eau ou les déchets, régulièrement révisées, sont assorties de dispositifs plus transversaux tels qu'une loi générale sur la protection de l'environnement et une autre sur les études d'impact qui couvrent tous les plans et programmes ainsi que les projets individuels. Les instruments économiques basés notamment sur l'éco-fiscalité sont également mis en œuvre. Parmi les dispositions législatives les plus pertinentes, incontestablement la loi du 29 avril 2000 sur la prévention et la réduction de la pollution de l'air dite loi sur la pollution atmosphérique, qui a pour objet, outre la prévention et la réduction de la pollution visée dans son titre, « *la protection et l'amélioration de l'environnement humain et de l'environnement écologique afin de sauvegarder la santé humaine et de promouvoir un développement économique et social*

²¹⁸⁴ Voir à propos de cette Charte, FALL (A. B.), « La Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples : entre universalisme et régionalisme », in *Revue Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 77-100 ; « Les États, l'Union africaine et la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples », Communication lors de la journée organisée par le Centre de Recherche sur les droits de l'homme (CRDH) de l'Université de Paris II, Centre Panthéon, 10 février 2012.

²¹⁸⁵ Loi n° 2011-18 du 24 juin 2011 portant Statut de zone franche industrielle au Togo.

²¹⁸⁶ Article 26.

soutenable »²¹⁸⁷. Comme le *Clean Air Act* américain, cette loi a vocation à appréhender l'ensemble des problématiques relatives à la pollution atmosphérique. À cette loi s'ajoute celle du 29 juin 2002 sur la promotion d'une production « *plus propre* » qui pose les bases d'instruments visant une utilisation plus efficace des ressources et une réduction de la pollution²¹⁸⁸ par l'application « *continue* » de mesures devant être prises par les entreprises exploitant tant dans les activités de production que de services²¹⁸⁹. Elle impose aux entreprises d'organiser et de mettre en œuvre des systèmes de production « *plus propres* », et pose les bases d'un audit environnemental systématique. Des « *audits de production plus propre* » doivent donc être effectués par les fabricants et prestataires de service, et dans tous les cas ils doivent être mis en œuvre par les entreprises qui excèdent les valeurs d'émissions nationales ou locales, et les résultats doivent être notifiés aux autorités compétentes²¹⁹⁰. Enfin, le douzième plan quinquennal couvrant la période 2011-2015 adopté en mars 2011 montre que la Chine s'est résolument engagée sur le chemin de la croissance sobre en carbone²¹⁹¹. Ce plan se fixe pour objectif de réduire de 17% les émissions par unité de production, et de réduire de 16% la consommation d'énergie par unité de production pendant la période 2011-2015²¹⁹². De plus, le plan envisage la mise en place de projets pilotes afin de tester l'efficacité des divers instruments économiques pour réduire les émissions (taxes ou marché de quotas)²¹⁹³. Une telle démarche volontariste s'explique par la situation de l'environnement en Chine que la *State Environmental*

2187 Article 1^{er}.

2188 Article 1^{er}.

2189 Article 3.

2190 Article 20.

2191 GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, op. cit., p. 100. Dans ce douzième plan, la Chine va promouvoir plusieurs domaines industriels stratégiques, dont le secteur des énergies nouvelles (y compris le nucléaire, l'énergie solaire, l'éolien et la biomasse), le secteur des véhicules propres (y compris les véhicules hybrides et la voiture électrique pure), le secteur des biotechnologies (y compris la biomédecine et la bio-agriculture). La Chine compte faire passer la part de ces industries dans le PIB de 3% aujourd'hui à 15% d'ici à 2020.

2192 *Ibid.*

2193 AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, op. cit., p. 43. La mise en place de tout ce dispositif devra permettre à la Chine de remplir les objectifs qu'elle s'est fixée à Copenhague à l'horizon 2020, soit 40 à 45% de réduction de son intensité carbone par rapport à 2005.

Protection Administration (Administration d'État de protection de l'environnement) qualifie de sérieuse²¹⁹⁴.

Toutefois, bien que la Constitution impose à l'État de protéger et d'améliorer la qualité de l'environnement et de prévenir la pollution, que la Chine soit Partie aux principales Conventions internationales dont le PK, que sa législation environnementale surprenne par sa modernité et sa complétude, n'en garantissent pas à l'évidence la mise en œuvre effective²¹⁹⁵. En effet, il est douteux qu'une attitude rigoureuse soit observée à l'égard des entreprises chinoises et même étrangères. La législation environnementale laisse une grande marge d'appréciation à l'administration et aux tribunaux. Son application constitue ainsi un enjeu, non seulement pour l'environnement local et planétaire, mais encore pour les positions commerciales et industrielles des entreprises occidentales²¹⁹⁶, et la pratique chinoise du MDP pourrait nous édifier davantage.

Le Professeur Jean-Marie BRETON a également fait une étude particulièrement intéressante sur la législation environnementale cubaine. Il démontre en effet qu'à Cuba, *« Malgré l'adoption en 1976 d'une disposition constitutionnelle impartissant au gouvernement d'assurer la protection de l'environnement et des ressources naturelles, les espaces naturels cubains ne feront pratiquement l'objet d'aucune gestion jusqu'en 1981, date d'adoption de la première loi environnementale²¹⁹⁷. (...) Bien qu'exprimant des objectifs ambitieux, celle-ci pêcha par une exécution manifestement insuffisante, faute de pouvoir s'appuyer sur un programme corrélatif cohérent »²¹⁹⁸*. La situation est pratiquement identique dans tous les PED où, si une législation existe pour réglementer les pollutions et les rejets dans l'atmosphère, l'eau et le sol, soit elle n'est pas appliquée, soit elle n'est pas suivie de textes d'application. De plus, le plus souvent aucune liste de substances dont les rejets sont interdits ou autorisés n'est élaborée, et des seuils de rejet ne

²¹⁹⁴ RAZAFINDRATANDRA (Y.), LIN FU-BOURGNE (X.), « Le droit chinois de l'environnement », *Gazette du Palais*, 2-4 juillet 2000, p. 41.

²¹⁹⁵ THIEFFRY (P.), « La protection de l'environnement en Chine : un cadre juridique ambitieux à la mesure d'enjeux considérables », *RJE*, n° 4, 2006, p. 421.

²¹⁹⁶ *Ibid.*

²¹⁹⁷ Loi n° 33 du 10 janvier 1981 relative à la protection environnementale et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles, amendée par la loi-cadre n° 81 du 11 juillet 1997 sur l'environnement.

²¹⁹⁸ BRETON (J.-M.), MENA (G.), « Aperçus sur la législation environnementale à Cuba et en République Dominicaine », in BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, op. cit., p. 269.

sont pas fixés²¹⁹⁹. La conséquence, c'est que les opérateurs économiques profitent généralement de cette lacune juridique pour polluer en toute impunité. Au Togo notamment, l'atmosphère et la mer territoriale sont polluées par les industries de la Zone franche et par l'usine de traitement des phosphates de Kpémé. Les rejets de la Cimenterie du Togo (CIM-TOGO), de la Nouvelle Industrie des Oléagineux du Togo (NIOTO) et des usines de produits chimiques situées dans la zone portuaire ne répondent à aucune norme²²⁰⁰. De plus, des produits usagés notamment les voitures, les appareils électroménagers sont souvent importés d'Europe alors que les caractéristiques des moteurs ne répondent à aucune norme environnementale, et ces produits sont souvent sources de pollution. Cette situation au Togo est identique dans presque tous les PED les moins avancés.

La revue du cadre juridique, avec une réglementation homogène sur les émissions de GES est donc une condition essentielle pour les PED s'ils veulent efficacement lutter contre le changement climatique. À cette réglementation générale, il faut un réajustement sectoriel d'appui. En effet, les sommes d'émissions de GES proviennent de plusieurs secteurs d'activités, notamment l'industrie, le transport, le commerce, l'énergie, le bâtiment, ou encore l'utilisation de véhicules ou de technologies frappées d'obsolescence. Ainsi, une réglementation spécifique par secteur d'activité renforcerait les mesures qui seraient prises de façon homogène pour protéger l'atmosphère et lutter contre le changement climatique. Le nouveau cadre juridique doit aussi promouvoir l'utilisation des énergies renouvelables. Comme on l'a déjà évoqué, l'avenir de la planète dépendra de la manière dont les PED vont orienter leurs choix et leurs politiques en matière énergétique. Les PED doivent être conscients de ces tendances et encourager le recours de plus en plus croissant aux énergies renouvelables. Le MDP nouvelle version pourra largement contribuer à cette nouvelle orientation des politiques énergétiques dans les PED. Enfin, le cadre juridique doit être complété par une panoplie de sanctions à la fois incitatives, dissuasives et coercitives, afin d'amener les divers acteurs à se conformer à la législation et aux réglementations en vigueur. Ce qui suppose un accès plus facile à la justice²²⁰¹ et un

²¹⁹⁹ TCHEINTI-NABINE (T.), *Contribution à la mise en œuvre du Protocole de Kyoto dans les pays en développement : l'exemple particulier du Togo*, op. cit., p. 50.

²²⁰⁰ *Ibid.*

²²⁰¹ Sur cette question, voir FALL (A. B.), « L'accessibilité de la justice en Afrique », in *Justice et droits de l'homme*, XXVIII Congrès de l'Institut International de Droit d'Expression et d'Inspiration Françaises (IDEF), 2003, pp. 3323 et s.

renforcement des pouvoirs du juge dans les PED, notamment son indépendance²²⁰² surtout en Afrique.

L'amélioration du cadre juridique doit être suivie par la réorganisation des mécanismes institutionnels.

2. La réorganisation des mécanismes institutionnels

Les difficultés qui minent la mise en œuvre des conventions internationales environnementales dans les PED dont le Togo peuvent être regroupées en trois ordres à savoir l'absence de structure de coordination et de suivi de la mise en œuvre des conventions, la pluralité et le cloisonnement des points focaux sans mécanisme clair de collaboration ni définition claire des mandats et la non clarification des responsabilités des autres ministères techniques par rapport au ministère en charge de l'environnement²²⁰³. Cette situation pose clairement le problème de l'absence de coordination de l'action gouvernementale. La question du renforcement institutionnel des administrations des PED constitue d'ailleurs un aspect important de l'action des OI et des Agences de développement²²⁰⁴. Le cadre institutionnel à mettre en place doit être le reflet du cadre réglementaire existant²²⁰⁵. Il nécessite de nouvelles institutions de lutte contre le changement climatique (a) et la mobilisation des moyens techniques et financiers (b).

a. La mise en place de nouvelles institutions de lutte contre le changement climatique

Le Professeur Stéphane DOUMBÉ-BILLÉ a donné une réponse non équivoque sur la question institutionnelle à savoir quelles institutions nationales pour une meilleure

²²⁰² Sur cette question, voir FALL (A. B.), « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », in *L'indépendance de la justice*, Actes du deuxième congrès de l'Association des Hautes juridictions de cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF), Dakar, 7-8 novembre 2007, pp. 47 et s.

²²⁰³ DJERI-ALASSANI (B. K.), TCHAKEI (E.), « Le cas du Togo », in PRIEUR (M.) (dir.), *La mise en œuvre nationale du droit international de l'environnement dans les pays francophones*, op. cit., p. 433.

²²⁰⁴ Par exemple, toutes les Agences de développement consacrent un volet important de leurs activités au renforcement institutionnel. Le PNUE, le PNUD et le gouvernement des Pays-Bas ont élaboré des lignes directrices afin d'aider les gouvernements (particulièrement en Afrique) à acquérir des outils pratiques de mise en œuvre (PNUE, 1999).

²²⁰⁵ Voir en ce sens DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Agenda 21 et le cadre institutionnel », in *Vers un nouveau droit de l'environnement*, Limoges, CIDCE, 2003.

articulation entre l'environnement et le développement ? Le spécialiste, après une analyse approfondie propose « *une rénovation institutionnelle nécessaire* »²²⁰⁶. En effet, dans le cadre de leurs compétences, plusieurs ministères sont appelés à gérer les questions environnementales dont les émissions de GES, et sont donc concernés par la question du changement climatique. Il s'agit notamment des ministères en charge de l'environnement, des forêts, de l'industrie, des mines, de l'énergie, du commerce, des transports, de l'agriculture, etc. Au Togo par exemple, « *le cadre institutionnel pour la mise en œuvre de la CCNUCC est peu structuré, ce qui a des conséquences sur la gestion harmonieuse et la réalisation à temps des projets* »²²⁰⁷. Cette multitude de sources d'émissions de GES provenant de plusieurs ministères nécessite la création d'une Commission interministérielle de gestion des GES à l'image de la Mission interministérielle de l'effet de serre (MIES) en France²²⁰⁸. Pour être efficace, cette Commission devra être à la disposition du ministère en charge de l'environnement qui a une vocation privilégiée en matière de protection de l'environnement. Une telle Commission sera chargée de coordonner l'action de chaque pays dans la lutte contre le changement climatique tant au niveau national que dans les instances sous-régionales et internationales.

Par ailleurs, cette Commission pour jouer pleinement son rôle, devra être dotée d'une structure technique permanente d'évaluation et de gestion des émissions de GES. Il n'existe pas dans la plupart des PED, un organe technique permanent d'évaluation et de gestion des émissions de GES et des risques climatiques, si bien qu'« *à l'heure actuelle, (au Togo), il y a un risque pour la continuité de la mise à jour des inventaires des GES en l'absence d'une structure permanente* »²²⁰⁹. Une telle absence fait que « *les liens institutionnels entre les institutions impliquées dans la préparation des estimations des émissions de GES par secteur et les institutions responsables de la préparation de la Communication Nationale Initiale ne sont pas bien établis* »²²¹⁰. Il faut également noter

²²⁰⁶ DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Évolution des institutions et des moyens de mise en œuvre du droit de l'environnement et du développement », *op. cit.*, pp. 33 et s.

²²⁰⁷ Ministère de l'Environnement et des Ressources Forestières, *Communication nationale initiale du Togo présentée à la Conférence de Marrakech*, novembre 2001, p. 68.

²²⁰⁸ GIRAUD (P.-N.), *Effet de serre : modélisation économique et décision publique*, Paris, La Documentation française, 2002, p. 16.

²²⁰⁹ Ministère de l'environnement et des ressources forestières, *Communication nationale initiale du Togo présentée à la Conférence de Marrakech*, *op. cit.*, p. 141.

²²¹⁰ *Ibid.*

qu'il n'existe pas dans la plupart des PED, un point focal technique chargé de la préparation de la Communication Nationale, et ceci affecte considérablement la coordination et la préparation des inventaires nationaux de GES, des mesures d'atténuation et des analyses de vulnérabilité et stratégies d'adaptation. De plus, il n'existe aucun réseau de travail entre les institutions et les experts qui participent à la préparation des inventaires nationaux de GES. Il n'y a pas non plus de système de réseau effectivement actif, qui partage les informations techniques et méthodologiques avec les OI compétentes, ce qui affecte considérablement les échanges d'expérience et d'information. Les informations sur les résultats obtenus dans d'autres pays ainsi que les documents adéquats du GIEC et de la CCNUCC ne parviennent pas souvent aux experts chargés de préparer les inventaires nationaux. En outre, les experts techniques ne sont pas toujours impliqués dans les processus techniques. Il a été constaté que beaucoup d'experts nationaux ne participent pas aux groupes de travail technique sur le plan international car leur nomination n'a pas encore été soumise à l'approbation du panel d'experts de la CCNUCC. On constate donc tant sur le plan national que sur le plan régional, un manque de moyens d'échange d'informations et de développement d'expertise²²¹¹. Pour ce faire, les PED devront mettre en place des bureaux ou des unités pour les changements climatiques avec un coordonnateur à plein temps pour entreprendre et faciliter les différentes tâches de vulnérabilité et d'adaptation pour la mise en œuvre de la CCNUCC sur le plan national²²¹².

Aussi, faut-il le souligner, de telles institutions ne peuvent véritablement fonctionner qu'avec un renforcement des capacités des ressources humaines. Il faudra de façon significative renforcer les capacités des ressources humaines par la formation des personnels impliqués dans la lutte contre le changement climatique. Il s'agit d'un passage obligé si l'on veut que les PED deviennent de véritables acteurs de lutte contre le réchauffement planétaire. Cette obligation est d'ailleurs énoncée dans l'article 10 du PK qui dispose que « *Toutes les Parties (...) encouragent la mise au point et l'exécution de programmes d'éducation et de formation y compris le renforcement des capacités nationales, en particulier sur le plan humain et institutionnel, (...) et facilitent au niveau national la sensibilisation du public aux changements climatiques et l'accès de celui-ci aux informations concernant ces changements (...)* »²²¹³. Des programmes de renforcement des

²²¹¹ *Ibid.*, p. 142.

²²¹² *Ibid.*, p. 166.

²²¹³ Article 10, alinéa a) du PK.

capacités des cadres de tous les secteurs impliqués dans les émissions de GES et dans la lutte contre les changements climatiques devront être mis en place afin de mettre les agents de ces secteurs au niveau des prescriptions de Kyoto. Des encadrements de mémoires, de thèses, des ateliers d'informations, des sessions de formation devront également être réalisés à tous les niveaux (experts, personnels techniques, étudiants, etc.), notamment dans le domaine de la recherche, de la collecte et de l'évaluation des données pouvant être utilisées pour la caractérisation des changements passés ou futurs. En réalité, la formation du personnel technique est nécessaire à plus d'un titre. Elle ne peut se résoudre uniquement à l'organisation de quelques séminaires réduits à de simples mises en scène. Il faudrait plutôt le voir dans le sens d'un perfectionnement des agents en fonction ou à recruter dans les différents départements ministériels ciblés comme intervenant dans l'élaboration, la conception et la mise en œuvre des politiques et autres actions visant à réduire la menace des changements climatiques dans les PED. Une utilisation efficiente de ces compétences pourra permettre aux PED de faire face aux mesures d'atténuation et d'adaptation au phénomène.

En outre, le cadre institutionnel ainsi présenté ne peut fonctionner qu'avec des moyens financiers et techniques suffisants.

b. La mobilisation des moyens financiers et techniques

Il est nécessaire de mobiliser des ressources pour la mise en œuvre de projets dans les secteurs les plus importants comme l'énergie, le changement d'affectation des terres et foresterie, l'agriculture, l'utilisation du bois de chauffe et du charbon de bois dans les ménages. Or, de manière générale, dans le domaine de la gestion de l'environnement en Afrique, la question des ressources (humaines, financières et techniques) se pose sur les plans qualitatif, quantitatif, et de gestion. Ainsi, la mise en œuvre du DIE est confrontée dans beaucoup de pays comme le Togo, à une insuffisance de moyens humains, techniques et financiers et de gestion non rationnelle²²¹⁴. Ce qui complique la situation des institutions nationales chargées de la lutte contre le changement climatique. La mise en œuvre des accords internationaux surtout dans le domaine de l'environnement nécessite donc la

²²¹⁴ DJERI-ALASSANI (B. K.), TCHAKEI (E.), « Le cas du Togo », in PRIEUR (M.) (dir.), *La mise en œuvre nationale du droit international de l'environnement dans les pays francophones*, op. cit., p. 437.

mobilisation d'importants moyens financiers²²¹⁵. Un cadre institutionnel aussi bien élaboré ne peut conduire à un meilleur résultat si les moyens financiers ne sont pas disponibles.

Les PED dans le processus de lutte contre les effets du réchauffement planétaire doivent d'abord compter sur leurs propres ressources avant de penser à l'aide extérieure, d'autant plus que la mise en œuvre de toute Convention internationale même environnementale met en jeu les finances de l'État. Les engagements des finances de l'État dans le domaine de la mise en œuvre du DIE sont constitués essentiellement par les contributions annuelles versées par le pays en tant que Partie à la Convention et le financement des activités relatives aux engagements pris au titre de l'adhésion aux accords et traités²²¹⁶. Il est donc important pour les PED de mettre en place un Fonds d'adaptation au changement climatique. Ainsi au Togo par exemple, le Fonds National pour l'Environnement institué par la loi-cadre sur l'environnement²²¹⁷ peut à cet effet être mis en place avec un guichet « *Adaptation aux changements climatiques* ». Un budget national doit être alloué à ce fonds et témoignera de la volonté du gouvernement de protéger l'environnement et de se prémunir des effets du réchauffement climatique, conformément aux dispositions constitutionnelles²²¹⁸.

La mobilisation des ressources financières peut être aussi possible avec l'appui des partenaires traditionnels. Outre leur domaine traditionnel d'intervention, ces partenaires notamment l'UE, la Banque Mondiale, l'UNESCO, le PNUD, le PNUE, etc. seront sollicités en vue de la mobilisation des fonds nécessaires au renforcement des capacités juridiques et institutionnelles de gestion des changements climatiques. Enfin, les PED pourront recourir au FEM qui est le mécanisme financier des Traités sur le changement climatique, et surtout au « *Fonds vert sur le climat* » qui est mis en place au niveau international et qui a pour objectif fondamental, d'aider les PED dans leur effort de lutte contre le changement climatique, aussi bien dans le domaine de l'atténuation que de l'adaptation.

²²¹⁵ Voir notamment DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Évolution des institutions et des moyens de mise en œuvre du droit de l'environnement et du développement », *op. cit.*, pp. 41 et s.

²²¹⁶ *Ibid.*, p. 428.

²²¹⁷ Articles 19 et ss. de la loi n° 2008-005 du 30 mai 2008 portant loi-cadre sur l'environnement.

²²¹⁸ Articles 41 et 50 de la Constitution Togolaise du 14 octobre 1992.

La mobilisation des ressources financières, gérées de façon rationnelle permettra aux PED de procéder à la formation des ressources humaines et de se doter de matériels et moyens techniques adéquats pour une gestion saine et durable des risques climatiques. Le problème de moyens techniques renvoie à l'épineuse question du transfert de technologies propres. Comme on l'a déjà évoqué, le transfert de technologies se trouve aujourd'hui être l'un des principaux sujets de discussion Nord-Sud dans les négociations internationales sur le changement climatique ; cette question cristallise les divergences entre le Nord et le Sud. D'un point de vue théorique et selon Daniel ROUACH et Joseph KLATZMAN²²¹⁹, il est possible de distinguer quatre grandes étapes de maîtrise d'une technologie²²²⁰. La réalité des différentes étapes de transfert de technologies dépend de la volonté et de la capacité effective de chaque partenaire d'acquérir la maîtrise de savoirs et compétences pour l'un et d'engager le processus de diffusion pour l'autre. Ainsi, à chaque palier de maîtrise technologique correspond des contenus distincts pour les opérations de transfert technologique. Si les grands pays émergents sont arrivés à atteindre les quatre paliers et sont même aujourd'hui titulaires de certains brevets sur les technologies propres (Chine et Inde notamment), la plupart des PED et plus particulièrement les pays au Sud du Sahara sont toujours restés au premier palier ; rares sont ceux qui ont atteint le deuxième palier. Or, l'expérience a toujours montré que ces deux paliers contiennent le plus souvent des technologies tombées en désuétude ou frappées d'obsolescence dans les pays industrialisés²²²¹. Pire, ces technologies, inappropriées au plan environnemental car génératrices de pollution, sont encouragées par les PED par des mesures incitatives, notamment des allègements voire des exemptions de taxes. Cette situation dictée par la politique d'industrialisation et de création d'emplois se fait au mépris de la protection de l'environnement²²²². Cette pratique des activités courantes à travers l'utilisation de technologies polluantes dans les secteurs clés de l'économie des PED notamment l'agriculture, l'industrie et le transport ne saurait être réduite si une politique d'utilisation

²²¹⁹ ROUACH (D.), KLATZMAN (J.), *Les transferts de technologie*, Paris, PUF, 1993, Cité par TCHEINTI-NABINE (T.), *Contribution à la mise en œuvre du Protocole de Kyoto dans les pays en développement : l'exemple particulier du Togo*, op. cit., p. 60.

²²²⁰ Il s'agit notamment des transferts de savoir utiliser (« *show how* »), de savoir-faire (« *know how* »), de savoir pourquoi (« *show why* ») et de tout savoir (« *know everything* »). Voir l'annexe 13 du document.

²²²¹ TCHEINTI-NABINE (T.), *Contribution à la mise en œuvre du Protocole de Kyoto ...*, op. cit., p. 61.

²²²² C'est l'exemple typique de presque toutes les industries et usines au Togo notamment celles de la Zone franche industrielle.

de technologies écologiquement rationnelles n'est pas menée. Ce qui implique un transfert de technologies écologiquement propres de la part des pays du Nord pour soutenir les actions d'atténuation et d'adaptation dans les pays du Sud.

CONCLUSION DU TITRE II

Le PK dans sa première période d'engagement reste sans nul doute un véritable échec. Les affrontements récurrents entre les principaux acteurs ont réduit le Protocole à un « *simple jouet* » aux mains des hommes politiques. Pourtant, les enjeux du développement durable interpellent de nos jours la communauté internationale qui doit s'investir davantage dans la recherche d'une solution mondiale sur le climat. Il y a urgence à agir d'autant plus que pour stabiliser le taux de carbone dans l'atmosphère, il faudrait restreindre les émissions des PD de moitié ou au delà d'ici à 2050 selon le GIEC. Le PK ne fait que débiter ce changement. Un engagement de réduction en terme absolu tel qu'obtenu à Kyoto représente un pas majeur par rapport aux idéologies de la croissance ou aux croyances traditionnelles des décideurs, mais ce pas ne représente que le « *point d'inflexion* » dans la trajectoire des émissions des pays signataires²²²³. L'idée générale qui sous-tend le PK est qu'il s'agit d'un point de départ, d'un signal qui devra amener des limites d'émissions plus contraignantes dans le futur. C'est pourquoi l'accord post-Kyoto doit non seulement être efficace face à un problème mondial et complexe, mais également être politiquement acceptable. Pour y parvenir, cette solution nécessite une forte implication de tous les acteurs clés et grands pollueurs de la planète.

En effet, il est aujourd'hui impératif, pour dépasser les divergences et mettre en place une véritable politique climatique, que tous les PD et émergents adoptent des cibles de réduction dans le cadre du futur accord. Toutefois, un tel accord ne pourra être obtenu qu'au prix de compromis sur certaines questions jugées essentielles pour l'engagement des États. Parmi ces questions, figure en bonne place celle de la compétitivité des entreprises nationales avec le problème des fuites de carbone. Il nous paraît judicieux ici, non seulement d'harmoniser la contrainte carbone de telle sorte que toute entreprise, quelle que soit sa situation géographique se voit imposer les mêmes obligations, mais aussi et surtout d'instaurer des ajustements aux frontières afin d'éviter un avantage concurrentiel pour les produits non soumis à la contrainte carbone et provenant des pays non Parties au PK. Cette solution qui nous paraît plus pragmatique du point de vue environnemental a été proposée

²²²³ BONDUELLE (A.), « Les dix défauts du Protocole de Kyoto », in PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, op. cit., p. 73.

par la France en novembre 2006 d'introduire une taxe carbone sur les importations en provenance des pays refusant de s'engager en faveur du PK. L'objectif d'une telle solution est double : d'abord éviter les distorsions de concurrence à l'encontre des industries qui subissent le coût des politiques mises en œuvre en Europe, ensuite créer un mécanisme incitant les pays concurrents à rejoindre le dispositif international²²²⁴. Cette proposition de la France n'a pas été relayée au plan international, et ne figure pas non plus dans le paquet climat-énergie. Pourtant, si le signal-prix n'est pas rapidement étendu aux autres régions du monde, cette solution de l'ajustement aux frontières reste incontournable. Elle permettrait de rétablir les conditions d'une concurrence déloyale et d'améliorer considérablement l'efficacité des enchères dont les recettes engendrées pourront aider à financer les efforts d'atténuation et d'adaptation dans les pays du Sud.

La deuxième question qui doit retenir l'attention est relative aux revendications des PED par rapport aux transferts financiers et technologiques, et la prise en compte du mécanisme REDD+. Une impasse sur ces questions essentielles et longuement évoquées dans ce travail risque de remettre à plat tout le processus de négociation. Une autre question non moins importante concerne la réforme des mécanismes juridiques mis en œuvre par Kyoto. En effet, les mécanismes de flexibilité qui ont fait les beaux jours du Protocole se sont avérés inefficaces. Il est nécessaire de procéder à la réforme de tout le système en faisant de telle sorte que l'on puisse tendre vers une allocation harmonisée des quotas et une unicité du prix mondial du carbone dans le cadre du marché international du carbone. Quant aux mécanismes de projet, il convient de mettre des garde-fous afin de démontrer réellement leur caractère additionnel par rapport à un scénario de référence sans projet. Dans le même sillage, et afin de garantir l'intégrité environnementale du futur accord, il convient d'accorder des pouvoirs plus larges au Comité de Contrôle, et de l'éloigner des « *jeux politiques* » en le dotant d'un mécanisme de sanctions plus contraignant. Enfin, il est important de le souligner, les accords régulièrement ratifiés lient les États qui doivent les exécuter de bonne foi. Ceci est d'autant plus préoccupant pour les accords sur le changement climatique où les politiques nationales sont généralement en déphasage avec les prescriptions de l'accord. Une vraie politique climatique doit mettre les

²²²⁴ ABBAS (M.), « L'Europe face aux changements climatiques : quelle gouvernance pour l'après-Kyoto ? », in COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 52.

États face à leur responsabilité à travers la mise en place de politiques internes conformes à l'esprit du traité post-Kyoto.

CONCLUSION DE LA PARTIE II

Les négociations sur le climat et surtout la Conférence de Copenhague ont révélé au grand jour les différents enjeux en présence, aussi bien du côté des PD que des PED. Le climat est devenu au fil des années, l'un des sujets majeurs de la gouvernance mondiale dont on sait combien elle peine à se mettre en place, tant les réalités de l'État-nation souverain restent vivaces. La stratégie des États, leur connivence ou opposition ont montré combien la gestion d'un bien commun d'intérêt planétaire était encore largement assujettie aux intérêts particuliers. Les États-Unis ont toujours placé leurs intérêts nationaux au dessus de tout compromis. Pour eux, la mondialisation ne pouvait signifier adaptation à des contraintes, mais au contraire une occasion de refaçonner le monde aux nécessités de leurs besoins. C'est au nom de ce principe que trois Présidents successifs (CLINTON, BUSH et OBAMA) ont laissé sans ratification le PK pourtant signé par leur pays. Rechignant tout accord international contraignant et soucieux d'un coût financier qui profiterait principalement à la Russie, les États-Unis ne ratifieront jamais le PK. Le système des quotas institué aurait fait des russes en pleine désindustrialisation, des vendeurs, et les américains des acheteurs sur le marché des permis négociables d'émissions de GES. L'attitude de l'Europe ne reste pas moins ambiguë. Pourtant région la plus volontariste en matière de lutte contre le changement climatique, la mise en œuvre du SCEQE a révélé combien l'Europe restait fermement attachée à la compétitivité de ses industries au détriment de la protection de l'environnement. Pour elle, il s'agit de protéger les entreprises européennes contre la concurrence internationale afin de réduire au maximum les risques de fuite de carbone. Quant aux PED, ils ont été associés aux négociations de Kyoto, mais ont été indifférenciés suivant le principe des responsabilités communes mais différenciées. Ces pays aujourd'hui n'entendent pas voir la défense de l'environnement s'opposer à leur développement, d'autant qu'ils estiment ne porter aucune responsabilité historique dans l'état actuel de la planète. Leur ambition est de voir leur population accéder à des standards de vie décents, ce qui suppose des taux de croissance économiques élevés, incompatibles avec les préconisations du GIEC pour maintenir la hausse de température à moins 2°C²²²⁵. Demander à ces pays de réduire leurs émissions de GES ne signifie rien

²²²⁵ La Chine a proposé de réduire son intensité carbonique de 40 à 45% d'ici à 2020 relativement à 2005. Pendant ces quinze années, son PIB qui double tous les sept ans aura été multiplié par quatre ; ce qui

d'autre que de leur proposer d'entrer en décroissance, ce qui est politiquement et économiquement inacceptable pour eux.

Plusieurs questions majeures hantent donc les discussions actuelles sur l'accord post-Kyoto dont l'exigence des PED de compensations financières et technologiques très faibles actuellement. Les discussions sont également vives sur la hauteur des engagements de réduction des GES et les mécanismes à mettre en œuvre. Enfin, les gains en efficacité énergétique, le développement d'énergies renouvelables et la mise en œuvre d'une transition vers une économie décarbonée supposent un partage de connaissances et des transferts de technologies massifs et gratuits vers les pays du Sud. Mais à travers quels mécanismes ? Jusqu'où les pays du Nord seront-ils prêts à sacrifier sur l'autel du droit de propriété intellectuelle ? Du côté des PD surtout des États-Unis, des conditions restent également posées pour un possible accord post-2012 notamment l'engagement des PED, et surtout des grands émergents. Les négociations actuelles sur le climat ne sont donc pas encore à la hauteur des attentes. Elles constituent plutôt des « *rounds d'observation* », et Copenhague et Doha auront montré que le climat est devenu « *un caillou* » dans la gouvernance mondiale, et que toute avancée décisive dépendrait désormais d'un accord entre la Chine et les États-Unis, pays à l'origine de plus de la moitié des émissions de GES²²²⁶. L'éco-politique internationale reste donc toujours profondément influencée par la distribution de la puissance économique dans le monde²²²⁷. Les grands enjeux environnementaux de la planète remettent en question les relations Nord-Sud et ne peuvent se comprendre que dans le contexte des revendications traditionnelles des PED²²²⁸. Les négociations climatiques sont aujourd'hui de plus en plus travaillées par la fracture Nord-Sud et deviennent en l'absence d'autres lieux institutionnalisés, l'une des rares enceintes où peuvent être évoquées de façon concrète les grandes questions du développement.

Pourtant, la nature du problème exige que l'on parvienne à un consensus à l'échelle internationale. Seule une approche globale, axée sur la gestion des ressources environnementales et la coordination du développement durable pourra porter ses fruits.

l'amènerait malgré tout si ses engagements sont respectés, à émettre au moins deux fois plus de GES en 2020 relativement à 2005. Les grands pays émergents en croissance rapide sont dans la même situation.

²²²⁶ ROGALSKY (M.), « Copenhague : derrière le climat, le développement », *op. cit.*, p. 6.

²²²⁷ LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, *op. cit.*, p. 219.

²²²⁸ *Ibid.*

Pour y parvenir, il convient d'y apporter des réponses à certains points de non-retour notamment les questions de compétitivité des entreprises, de l'allocation des quotas, des transferts financiers et technologiques en faveur des pays du Sud, etc. Si l'on ne veut pas casser le rythme de croissance des PED, il faut substituer au raisonnement en termes de réduction d'émissions en pourcentage, celui de modification de trajectoires et les aider à dissocier les quatre courbes « *croissance-énergie-carbone-émissions* » pour arriver à une stabilisation de ces dernières. Ce qui signifie améliorer l'efficacité énergétique, réduire la part de l'énergie d'origine fossile, et capter et stocker une large part des émissions. Cette politique demande un effort très important aux pays du Sud, et particulièrement à ceux qui sont en croissance rapide, d'autant plus qu'ils accueillent souvent des délocalisations industrielles en provenance du Nord. Le soutien financier et technologique des pays du Nord apparaît donc plus que nécessaire.

Le problème est de savoir si les États souverains seront en mesure de coopérer pour arriver au résultat attendu. En l'absence d'autorité supranationale capable d'imposer aux États les règles du jeu en la matière, il faut donc compter sur la bonne volonté des gouvernements de coopérer pour parvenir à des résultats tangibles²²²⁹. Cette volonté dépend bien entendu de l'intérêt bien compris des gouvernements. C'est d'ailleurs pourquoi il est important dans le cadre du futur accord amené à remplacer le PK, de prévoir des règles de contrôle plus contraignantes en renforçant les pouvoirs de contrôle du mécanisme d'observance, avec si possible la création d'une autorité supra-étatique en mesure de faire respecter les obligations contractées par les États.

²²²⁹ BAECHLER (L.), *Analyse économique des risques climatiques*, op. cit., p. 131.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Les défis environnementaux et socio-économiques du phénomène du réchauffement planétaire ont permis d'inscrire les changements climatiques à l'ordre du jour de la diplomatie internationale. Les négociations en vue de la conclusion d'un traité international sur le climat ont commencé en 1990, et ont abouti à l'adoption de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques (CCNUCC) au Sommet de la Terre de Rio de Janeiro en juin 1992. Les travaux du GIEC ont servi de catalyseur pour les hommes politiques présents à cette deuxième Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement. En effet, le premier rapport du GIEC et les rapports ultérieurs ont interpellé tous les États de la communauté internationale sur l'urgence de mettre en place un régime international de lutte contre les changements climatiques vu l'ampleur et les conséquences du phénomène. La Convention climat adoptée dans cette logique, si elle pose les bases du futur régime international du climat, elle n'est pas pour autant contraignante dans la mesure où elle n'impose pas d'obligations quantifiées de réduction des émissions de GES aux États. L'adoption du Protocole de Kyoto (PK) en décembre 1997 va marquer un tournant décisif dans la voie du renforcement du régime international du climat. Ce Protocole constitue de ce fait le premier régime juridique contraignant en faveur de la lutte contre le réchauffement planétaire. Le PK marque ainsi une étape importante dans la consolidation du régime juridique du climat par les précisions qu'il apporte sur les éléments du processus de lutte contre le réchauffement climatique et la consécration de nouvelles stratégies de réduction des émissions. Ainsi, conformément à l'article 3 du Protocole, les pays industrialisés s'engagent-ils à mettre en place individuellement ou conjointement des mesures afin de réduire les émissions de GES d'au moins 5% par rapport aux niveaux de 1990 au cours de la première période d'engagements située entre 2008 et 2012. De plus les pays visés devront avoir accompli des progrès significatifs avant 2005. Les PED et les pays émergents n'ont pas été associés aux engagements de réduction d'émissions. Comme dans le cadre de la CCNUCC, tout le régime juridique de Kyoto repose sur le fameux principe des responsabilités communes mais différenciées. En effet, les changements climatiques suscitent une double inégalité renvoyant à des « *conflits* »

intergénérationnels et intra générationnels²²³⁰. Tout d'abord, les pays les plus touchés par les impacts des changements climatiques (généralement les pays pauvres du Sud) sont les moins responsables, du moins historiquement, des émissions de GES. Ensuite, ces pays pauvres particulièrement exposés sont les plus vulnérables aux conséquences des changements climatiques, les pays riches du Nord étant a priori plus résilients aux impacts. C'est pourquoi contrairement aux principes traditionnels du DI que l'on pourrait qualifier d'« égalitaristes » dans le droit fil du principe d'égalité souveraine des États, le PK ne met pas tous les États sur un pied d'égalité²²³¹. Seuls les PI se voient imposés des objectifs de réduction quantifiés et contraignants de leurs émissions de GES. Le Protocole est tout entier imprégné du principe des responsabilités communes mais différenciées. Outre le fait qu'il s'y réfère expressément, c'est toute la structure de l'accord qui met en œuvre le principe. Les PI s'engagent également en vertu de ce principe à opérer des transferts technologiques et financiers en faveur des PED.

Par ailleurs, le consensus au sein de la communauté internationale pour faire face aux changements climatiques a conduit celle-ci à mettre en place des mécanismes de flexibilité qui ont pour objectif fondamental, de permettre une réduction à moindre coût des émissions de GES. Le plus important mécanisme de ce dispositif est le mécanisme des échanges d'émissions qui se résume en un « *marché international du carbone* » venant donner un prix à un bien (la tonne de carbone) qui n'en avait pas jusqu'alors. Le principe de ce mécanisme est de permettre aux Parties d'échanger au niveau international des quotas d'émissions. Autrement dit, les États qui seraient en déficit de quotas pourront les acheter auprès d'autres États plus vertueux ayant des excédents de droits d'émission via le marché du carbone. De plus, sachant que les coûts de réduction seront moindres dans les pays en transition ou dans les PED, deux mécanismes de projets ont été prévus pour permettre aux États d'acquérir des unités de réduction par la réalisation de projets dans ces pays. Ainsi, les pays industrialisés peuvent atteindre leurs objectifs de réduction de GES au titre du PK en dépolluant des installations dans les pays à économie en transition dans lesquels la dépollution coûte moins chère²²³². Cette réduction est portée au crédit du pays

²²³⁰ COMBA (D.), « Les mécanismes de marché des émissions. Expériences régionales et internationales », *op. cit.*, p. 177.

²²³¹ MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, *op. cit.*, p. 67.

²²³² BÜRGENMEIER (B.), *Politiques économiques du développement durable*, *op. cit.*, p. 194.

qui finance l'investissement de dépollution tandis que le pays-hôte bénéficie d'une diminution supplémentaire de la pollution : il s'agit de la mise en œuvre conjointe. Les pays industrialisés peuvent également obtenir des crédits d'émission en finançant des projets de réduction d'émissions dans les PED. Ce mécanisme qui inclut notamment des transferts technologiques et financiers au profit des pays du Sud est connu sous le nom de mécanisme de développement propre, seul mécanisme censé faire participer de manière volontaire les PED à l'effort global de réduction des émissions.

Afin de permettre le fonctionnement optimal des mécanismes de Kyoto et surtout d'assurer l'intégrité environnementale du système mis en place par le Protocole, la Communauté internationale va faire preuve d'une ingéniosité sans précédent en mettant en place un système de vérification et de contrôle basé sur un Comité dit de l'observance qui constitue « *la pierre angulaire et la cheville ouvrière des procédures de non-respect* »²²³³. Le contrôle de l'application du DI est le plus souvent confié aux États eux-mêmes, et la technique des rapports s'inscrit dans cette tradition d'autocontrôle. Mais, au-delà de la marque d'une conception classique des relations internationales contemporaines, où la souveraineté occupe encore une place centrale²²³⁴, des considérations pratiques, techniques et financières plaident également pour un suivi décentralisé de la mise en œuvre du DIE²²³⁵. C'est pourquoi l'objectif fondamental du Comité d'observance de Kyoto est de faciliter, de favoriser et de garantir le respect des engagements découlant du PK²²³⁶. Il s'inscrit à la fois dans une logique préventive permettant d'identifier les difficultés d'application en y apportant des solutions adéquates selon une approche coopérative, et dans une logique coercitive aboutissant à des sanctions graduées en fonction de la cause du non-respect, de son ampleur et de sa persistance. Le cadre international de lutte contre le réchauffement planétaire constitue de ce fait l'une des réalisations les plus remarquables de ce que d'aucuns nomment la « *gouvernance de la mondialisation* »²²³⁷. Ensemble

²²³³ Selon la formule de BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MBENGUE (M. M.), « À propos du caractère juridictionnel de la procédure de non-respect du Protocole de Kyoto », in MALJEAN-DUBOIS (S.), (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, op. cit., p. 74.

²²³⁴ COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, op. cit., p. 813 et s.

²²³⁵ TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, op. cit., p. 47.

²²³⁶ Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, op. cit., p. 97.

²²³⁷ GRAZ (J.-C.), *La gouvernance de la mondialisation*, Paris, La Découverte, Coll. « Repères », 2004, cité par DENIS (B.), « La procédure de validation du Mécanisme pour un développement propre

complexe de principes, de normes, d'objectifs chiffrés, de procédures techniques de contrôle et de validation, de mécanismes financiers et de dispositifs divers, la politique internationale du climat forme assurément l'un des régimes internationaux les plus complexes et les plus aboutis.

Toutefois, force est de constater aujourd'hui que les objectifs du PK n'ont pas été atteints. Le PK relève en effet des Traités internationaux de portée juridique douteuse. Alors qu'il prévoit de réduire de 5,2% par rapport à l'année 1990, les émissions de GES entre 2008 et 2012, il faut se rendre à l'évidence : non seulement nous n'avons pas atteint cet objectif, mais aussi et surtout l'objectif lui-même reste entièrement insuffisant pour s'attaquer au problème du réchauffement climatique. Comme le dit Aurélien BERNIER, les objectifs dérisoires du PK, issus d'un marchandage profondément déséquilibré sont faute de sanctions à ranger au rang des « *accessoires décoratifs* »²²³⁸. Les engagements pris à Kyoto ne seront jamais respectés. De plus, les États-Unis ayant perçu les enjeux à travers le prisme de leur politique interne, en termes d'indépendance énergétique et de calcul des coûts et bénéfices liés à leurs engagements²²³⁹, se retireront du Protocole en mars 2001. Ce retrait américain, conjugué à l'absence d'engagements pour les pays émergents annuleront définitivement l'efficacité environnementale du PK.

Les questions de transition énergétique et de compétitivité des industries sont aujourd'hui au cœur des débats sur le changement climatique. Si la nécessité de mettre en œuvre des actions fortes pour lutter contre le changement climatique semble avoir été assimilée par tous, chacun tente pourtant de concilier son économie et sa sécurité énergétique avec les impératifs climatiques en mettant sur la table des propositions souvent contradictoires. Les liens entre le changement climatique et l'énergie sont évidents et montrent l'existence d'une relation circulaire qui unit de manière intrinsèque les deux problématiques. Le mode de consommation énergétique influe sur les quantités de GES et les changements climatiques accentuent les vulnérabilités socio-économiques, biologiques,

comme instrument de la gouvernance internationale du climat », in ENCINAS DE MUNAGORI (R.) (dir), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, op. cit., p. 131.

²²³⁸ BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, op. cit., p. 35.

²²³⁹ AUBERTIN (C.), DAMIAN (M.), « L'actualité des conventions sur le climat et la biodiversité : convergences et blocages », in AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.) (dir.), *Le développement durable : enjeux politiques, économiques et sociaux*, op. cit., p. 49.

techniques et énergétiques²²⁴⁰. Cette « *gloutonnerie énergétique* »²²⁴¹ à laquelle aucun pays n'est prêt à renoncer constitue l'enjeu majeur des négociations sur le climat. Mais il semble que cette problématique énergétique n'est pas la seule, car elle se double de celle de la compétitivité des entreprises nationales notamment européennes. Afin de préserver la compétitivité de ses industries dans une logique de concurrence internationale, l'UE qui fait figure de « *bon élève* » du PK a complètement dénaturé le visage du marché du carbone mis en place au niveau communautaire. On l'a ainsi vu dans le cadre du SCEQE où les États ont pratiquement alloué des quotas gratuits à leurs entreprises menacées de concurrence sur le plan international. Le SCEQE a donc mis en lumière les limites de l'efficacité environnementale des systèmes d'échange des droits d'émettre des GES. De plus, l'absence de tout plafonnement de la vente des permis d'émission par la Russie, l'Ukraine et les PECO ont considérablement entamé la crédibilité du PK. En conséquence, la faible demande de permis d'émission de la part des autres pays de l'OCDE et l'offre importante de droits d'émissions excédentaires par ces pays ont rendu les permis d'émissions quasi gratuits, avec une pression à la baisse sur les prix des permis qui tombent presque à zéro²²⁴². À cela, il faut ajouter les crédits « *fictifs* » d'émissions obtenus par les États et les entreprises dans le cadre des projets MDP et MOC, d'autant plus que ces crédits d'émissions ne correspondent pas le plus souvent à un effort réel de réduction des émissions de GES. Enfin le mécanisme de contrôle incarné par le Comité d'observance qui a fait les beaux jours du PK reste quasiment inopérant en raison de son inopposabilité aux Parties et de l'absence de force obligatoire de ses décisions. Si ce mécanisme peut fournir une certaine prise aux Parties contractantes sur la mise en œuvre, il ne permet pas pour autant de dépasser les contrôles interétatiques et reste soumis aux aléas des rapports de force et de configurations politiques²²⁴³. Le PK équivaut finalement à un scénario de maintien du statuquo avec une réduction des émissions mondiales de GES nulle.

²²⁴⁰ SABIL (M.), « Changements climatiques et énergie, une relation circulaire : bilan et perspectives », in DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Défis énergétiques et droit international*, op. cit., p. 259.

²²⁴¹ LA BRANCHE (S.), « Vers un développement climatique durable ? », in LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, op. cit., p. 7.

²²⁴² BÖHRINGER (C.), « Politiques climatiques de Kyoto à Bonn : de pas grand chose à rien du tout ? », in CLOUTIER (L. M.), DEBRESSON (Ch.) (dir.), *Changement climatique, flux technologiques, financiers et commerciaux*, op. cit., p. 70.

²²⁴³ PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international : essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, op. cit., p. 146.

Le régime international du climat dénote en conséquence des rapports de force qui existent entre les États. Devenu objet de politique internationale, le climat est aussi devenu le terrain d'interactions complexes avec les RI. Le réchauffement global influe sur les relations entre États, et celles-ci à leur tour déterminent la coopération internationale sur le sujet. Ces interactions sont façonnées par de véritables enjeux géopolitiques. Ces enjeux reflètent des déséquilibres profonds entre les pays, qui tiennent à la fois à des questions de développement, de politiques énergétiques, ainsi qu'à des contraintes géographiques et démographiques²²⁴⁴. On perçoit aujourd'hui qu'un nouvel accord sur le changement climatique ne pourra être obtenu que si ces déséquilibres sont pris en compte, et si un accord global Nord-Sud qui dépasse la seule question des émissions de GES est trouvé²²⁴⁵. Compte tenu des différents enjeux en présence, les négociations sur le régime du climat post-2012 sont au point mort. Les débats au niveau européen lors de la négociation du paquet climat-énergie tout au long de l'année 2008, ainsi que plus récemment les échanges engagés à la Chambre des Représentants et au Sénat américain sur le *Waxman-Markey Bill*²²⁴⁶ montrent qu'à chaque fois que des mesures sérieuses sont proposées, elles font l'objet assez rapidement d'une remise en cause de leur finalité pour des raisons de politique nationale. La situation s'avère d'autant plus critique que l'Accord de Copenhague censé préparer le régime juridique post-2012 est désormais considéré comme « *une coquille vide* »²²⁴⁷, pas plus que les accords issus des négociations ultérieures.

Pourtant, il y a urgence à agir, et l'action isolée d'un pays ou d'un groupe de pays n'aura guère de poids dans la lutte contre le changement climatique. L'UE, même si elle respectait à la lettre les engagements de Kyoto, elle ne pourra à elle seule résoudre la crise climatique. Seule une action concertée peut aboutir à une réduction significative des émissions de GES dans l'atmosphère. Dès lors, la participation des plus gros émetteurs de GES, les États-Unis et les pays émergents dont la Chine, apparaît cruciale quant au succès de tout accord international sur la question. Sans une volonté réelle de ces deux États, il est clair qu'un accord international sur le climat ne serait qu'un vain mot, sinon un Kyoto bis.

²²⁴⁴ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, op. cit., p. 11.

²²⁴⁵ *Ibid.*

²²⁴⁶ Qui correspond à une série de mesures concrètes pour la limitation des émissions des États-Unis (voir supra).

²²⁴⁷ WEMAËRE (M.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « L'Accord de Copenhague : quelles perspectives pour le régime international du climat ? », *Revue du Droit de l'Union européenne*, n° 1, 2010, p. 5.

La nature du climat comme « *bien public mondial* » impose la nécessité d'une coopération internationale qui peut être compromise par la présence de « *passagers clandestins* » profitant des efforts des autres sans y contribuer eux-mêmes²²⁴⁸. L'enjeu des négociations aujourd'hui est donc d'arriver à obtenir l'accord le plus efficace, effectif et ambitieux qui soit mutuellement acceptable par les PD, les PED et les pays en transition. Tous ces pays ont des intérêts divergents et cherchent à concilier les politiques climatiques avec les impératifs de politique intérieure. En effet, comment répondre aux besoins croissants de sa population, tout en évitant d'utiliser en grande quantité le charbon, source bien très polluante ? Comment conserver ses rentes liées à l'exportation de ses ressources d'hydrocarbures, aujourd'hui valorisées, mais peut-être condamnées à l'avenir ? Ou encore comment réduire le phénomène de la déforestation étroitement lié avec un développement social et économique²²⁴⁹ ? Ces problématiques multiples sont à l'ordre du jour des négociations actuelles sur le post-2012. Un engagement de l'ensemble des pays est un pari gagnant pour la planète, mais ne se réalisera que dans la mesure où la communauté internationale fera montre d'une réelle volonté de comprendre les enjeux de chacun, de comprendre aussi que le développement économique n'est pas toujours nécessairement lié à l'utilisation des énergies fossiles et qu'on peut vaincre la pauvreté en s'engageant sur le chemin de la croissance sobre en carbone²²⁵⁰. La clef donc est de ne pas séparer l'affaire climatique des autres enjeux du XXI^e siècle à savoir la réduction de la pauvreté, les tensions énergétiques et alimentaires, et fondamentalement la sécurité mondiale²²⁵¹. Il s'agit de retrouver la notion de développement soutenable au cœur de la Convention Climat depuis Rio, et de rompre avec les effets de composition des discours qui posent le problème en termes de choix entre développement et décroissance.

Il n'y aura donc pas de politique climatique sans dialogue et recherche de compromis dynamiques entre groupes d'intérêts mais aussi visions divergentes du monde, et le résultat final dépendra de la clarté des réponses qui seront apportées sur les trois principales mesures suivantes à mettre en œuvre. La première est la demande de financement des PED

²²⁴⁸ GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, *op. cit.*, p. 99.

²²⁴⁹ BUBA (J.), « Quand l'économie de l'énergie sous-tend les propositions pour Copenhague : l'Inde, la Russie, l'OPEP, le Canada et le Brésil », *op. cit.*, p. 255.

²²⁵⁰ GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, *op. cit.*, p. 90.

²²⁵¹ HOURCADE (J.-C.), LE TREUT (H.), TUBIANA (L.), « L'affaire climatique, au delà des contes et légendes », *op. cit.*, p. 32.

pour la réduction des émissions. L'objectif de stabilisation de l'augmentation de la température à 2°C suppose une action rapide et coordonnée de tous les pays à l'échelle mondiale. Surtout, il implique que les grands pays émergents acceptent de participer à l'effort de réduction au même titre que les pays les plus riches, de façon à atteindre une réduction des émissions mondiales de 50%. Ce qui nécessite un effort de financement de la part des pays développés pour compenser le manque à gagner des PED qui mettent en œuvre des mesures d'atténuation. La deuxième question concerne les problèmes de distorsion de concurrence et de transfert de technologie qui sont intimement liés. Les pays émergents demandent aux pays du Nord de clarifier leurs positions sur le développement des technologies propres. Parallèlement, les pays du Nord demandent le droit de mettre en place des mesures pour limiter les distorsions de concurrence induites par la contrainte carbone. Pour sortir de l'affrontement actuel, il faut mettre en place une véritable coopération, ainsi que des stratégies communes vers un objectif partagé qui est la protection du climat. À cette fin, les gouvernements devront inciter leurs grandes entreprises à développer des partenariats Nord-Sud sur chacun des grands secteurs. Les questions de compétitivité des industries doivent pouvoir être corrigées par une harmonisation de la contrainte carbone au plan international, notamment l'instauration d'une taxe aux frontières pour les produits importés provenant des pays qui refusent de se soumettre à la contrainte carbone. L'ajustement aux frontières est ainsi une protection a priori légitime, mais c'est aussi et comme cela que ses premiers promoteurs l'ont présenté, un outil de négociation, un point d'entrée dans la globalisation des compromis qu'appelle la situation actuelle²²⁵². La troisième carte à jouer est celle de l'adaptation au changement climatique pour laquelle l'effort d'investissement mondial annuel nécessaire reste élevé. Les PED ne pourront pas y faire face seuls. L'adaptation a avant tout des bénéfices locaux et elle est intimement liée à la question du développement. Outre la raison éthique à mettre en œuvre des moyens, il convient d'analyser le financement de l'adaptation au regard du risque de migrations massives ou de déstabilisation de régimes voisins. La contribution des pays riches s'avère donc indispensable, et sans cet engagement des pays développés, il est clair que les PED n'auront aucun intérêt à rejoindre le futur accord post-Kyoto.

Par ailleurs, afin que la réponse au changement climatique articulée autour du marché de carbone puisse réaliser son potentiel de transformation de l'économie mondiale, ce

²²⁵² GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, op. cit., p. 72.

marché a besoin d'être mieux régulé. Une gouvernance efficace des marchés du carbone nécessite en effet plusieurs points. Premièrement, il faut que les gouvernements fixent des cibles strictes ; celles-ci créent de la rareté sur les marchés, font augmenter le prix du carbone, et incitent les entreprises à transformer leurs activités pour les rendre moins dépendantes des carburants fossiles. Il est important de souligner ici que le prix des permis échangés sur le marché est déterminé par l'offre et la demande. L'attribution trop large de quotas a conduit au phénomène du « *hot air* » avec un prix très bas du carbone. Dans le cas du marché du carbone, la définition d'une cible commune, ainsi que la répartition du « *fardeau* » entre tous les États restent donc primordiales pour le niveau du prix²²⁵³. Ensuite, il faut des règles rigoureuses pour mesurer, divulguer, suivre et vérifier les émissions de GES des États. En troisième lieu, les institutions en charge de la régulation des marchés de compensation dans le cadre du MDP et de la MOC doivent renforcer le suivi des règles concernant l'additionnalité environnementale des projets. Sans crédibilité en matière de supplémentarité, ces marchés deviennent simplement « *les jouets des investisseurs et des traders* » plus ou moins inutiles pour répondre au changement climatique. En quatrième position, étant donné que le monde dans son ensemble doit aller vers la décarbonisation, les marchés régionaux et mondiaux doivent être structurés pour créer des incitations et diffuser les technologies partout dans le monde²²⁵⁴. Enfin, les marchés doivent également être orientés vers l'adaptation au changement climatique, surtout pour ceux qui se trouvent dans des situations particulièrement vulnérables. Si l'on veut réaliser le potentiel des marchés du carbone, la prise de décision doit être élargie à d'autres acteurs que le petit club des pays actuellement dominants, les traders de carbone et quelques ONG internationales bien organisées.

Enfin, les mécanismes juridiques qui seront mis en place ne pourront véritablement fonctionner sans la mise en place d'un système de contrôle plus renforcé, et pourquoi pas d'une autorité supra-étatique en mesure de faire respecter les règles du jeu. En effet, la faiblesse des engagements, trop modestes et peu lisibles²²⁵⁵ du PK se conjugue à l'impossibilité de contraindre les États récalcitrants et grands émetteurs de GES à rejoindre un accord global. Si le PK introduit le régime international sans aucun doute le plus abouti

²²⁵³ AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), *et al*, *Les instruments économiques au service du climat*, *op. cit.*, p. 17.

²²⁵⁴ Pas seulement les pays riches et quelques pays du Sud en croissance rapide comme la Chine et l'Inde.

²²⁵⁵ MORIN (H.), « Réduire les gaz à effet de serre, un défi herculéen », *Le Monde*, 4 novembre 2002, p. 1.

et le plus original pour la gestion d'un bien commun, il s'agit d'un régime qui, sur le strict plan juridique se révèle d'une « *complexité déroutante* »²²⁵⁶, avec une absence quasi-totale de sanction en cas de non-respect. Or on le sait, la crédibilité de tout accord international repose en partie sur les mécanismes de sanction contraignants. Il est donc aujourd'hui indispensable dans le cadre d'un futur régime du climat, de renforcer les prérogatives du Comité de contrôle en le dotant d'une véritable autonomie et en l'éloignant des « *jeux politiques* ». Mais, il sera difficile que le Comité d'observance, même renforcé puisse à lui seul jouer un tel rôle. C'est pourquoi il est indispensable d'évoluer vers la mise en place d'une autorité supra-étatique dotée de vrais pouvoirs de décision et de sanction, et à laquelle il convient de déléguer une partie de la souveraineté des États²²⁵⁷, du moins en matière environnementale. Afin que l'objectif de décarbonisation qui doit être au cœur des activités des États et de toutes les principales institutions de gouvernance dans le monde devienne une réalité, celui-ci doit être soutenu par une nouvelle organisation globale. Certains ont évoqué un *New Deal écologique*²²⁵⁸, un plan global de type *Plan Marshall*²²⁵⁹ ou la création d'une Organisation mondiale de l'environnement (OME) comparable dans ses pouvoirs à l'OMC²²⁶⁰. Il n'y a pas de doute que l'OMC, le FMI et la BM²²⁶¹ continueront de fonctionner comme ils le font aujourd'hui dans ce nouveau contexte. Leurs objectifs et modes opératoires sont en contradiction avec l'impératif de faire émerger une

²²⁵⁶ KISS (A.), « Cinq années de droit international de l'environnement », *RJE*, n° 4, 2001, p. 573.

²²⁵⁷ ROMI (R.), « Sur la notion de patrimoine commun en droit de l'environnement », *Actes*, n°s 67-68, p. 64.

²²⁵⁸ C'est un rapport publié par la *New Economic Foundation* le 21 juillet 2008 et inspiré par le programme New Deal de Franklin D. ROOSEVELT lancé au moment de la grande crise économique de 1929. Il met l'accent sur un ensemble de politiques conjointes pour traiter la triple crise du changement climatique, de l'épuisement de l'offre d'énergie et la crise financière.

²²⁵⁹ Le Plan Marshall est une aide économique et financière proposée par les États-Unis à tous les pays européens à la fin de la Seconde Guerre Mondiale, en 1947. Cette aide devait permettre aux pays européens ravagés par la guerre de pouvoir se reconstruire. En contrepartie, les différents pays qui acceptaient cette aide devaient acheter en priorité des produits américains. Il s'agissait de relever le plus rapidement possible le niveau de vie des européens afin de les dissuader de voter pour les partis de gauche qui étaient très puissants à l'époque (surtout en France et en Italie). Cette aide n'a pas été acceptée par l'URSS et ses pays satellites (pays libérés par l'URSS qui se sont retrouvés sous influence communiste). Le pays qui a reçu le plus d'argent est la Grande-Bretagne, la France arrive en seconde position.

²²⁶⁰ NEWELL (P. J.), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, op. cit., p. 193.

²²⁶¹ La BM par exemple qui se présente comme une institution engagée dans la lutte contre le changement climatique, continue pourtant de prêter des sommes d'argent importantes pour des projets à base de carburants fossiles.

économie decarbonée. Aujourd'hui, cela n'est plus un secret pour personne, il existe de véritables tensions entre les impératifs de libre-échange et ceux du changement climatique, et un accord sur le climat ne pourra véritablement s'imposer que s'il existe au plan international des institutions capables de rivaliser avec l'OMC. Si on ne doit plus présenter l'OMC aujourd'hui comme « *un monstre froid, insensible aux préoccupations environnementales (...), il est aussi manifeste que cette Organisation ne peut pas toujours, par son seul touché magique, concilier environnement et commerce* »²²⁶². Et pourtant, le commerce ne doit continuer à ignorer les enjeux environnementaux globaux. Si les États-Unis peuvent légitimement mettre en cause les règles du commerce international dans l'*Affaire des crevettes et tortues*²²⁶³, on peut difficilement imaginer que les pays engagés dans la lutte climatique ne puissent en faire autant en refusant des produits carbonés ou en mettant en place des dispositifs spécifiques comme la taxe aux frontières²²⁶⁴. S'il est légitime de s'affranchir des règles pour sauver des tortues, il doit aussi l'être pour sauver la planète. En tout état de cause, le combat climatique impose que les règles du commerce soient amendées autant que faire se peut dans le sens de la neutralité concurrentielle²²⁶⁵. Certes on le sait, il sera difficile d'y arriver. Même si « *le besoin d'une hiérarchie et d'une contrainte (...) n'a jamais été aussi vif* »²²⁶⁶ en matière du droit de l'environnement, « *la société internationale actuelle demeure une société de juxtaposition d'entités souveraines non hiérarchisées, encore marquée par le *prima du consentement** »²²⁶⁷. Les États étant tout à la fois à l'origine de ces normes et gardiens de leur exécution, le volontarisme fait « *obstacle au développement d'un droit commun* »²²⁶⁸. On l'a vu avec la Déclaration de la Haye de mars 1989 qui semble aujourd'hui relevée de l'histoire²²⁶⁹, les États restant

²²⁶² BANNELIER (K.), « L'Organisation Mondiale du Commerce prend-elle en compte l'environnement ? », in LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, op. cit., p. 100.

²²⁶³ Voir supra.

²²⁶⁴ GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, op. cit., p. 72.

²²⁶⁵ *Ibid.*

²²⁶⁶ MALJEAN-DUBOIS (S.), « La mise en œuvre du droit international de l'environnement », op. cit., p. 24.

²²⁶⁷ *Ibid.* ; voir aussi, CHEMILIER-GENDREAU (M.), *Droit international et démocratie mondiale, les raisons d'un échec*, Paris, Textuel, 2002 ; CPJI, *Affaire du Lotus* (France/Turquie), Série A, 7 septembre 1927, p. 18 : « *les règles de droit liant les États procèdent de la volonté de ceux-ci* ».

²²⁶⁸ *Ibid.*

²²⁶⁹ La Déclaration de la Haye pose « *Le principe du développement, dans le cadre des Nations Unies, d'une nouvelle autorité institutionnelle (...) qui sera chargée de lutter contre le réchauffement, en*

toujours accrochés à leur sacro-saint principe de souveraineté au détriment de l'intérêt commun de l'humanité²²⁷⁰.

Le changement climatique reste donc un véritable défi pour l'homme et pour les générations futures. Le défi est-il insurmontable ? Il est certainement ambitieux. Néanmoins, l'homme a une créativité infinie. S'il a été capable de marcher sur la lune, de régler le problème de la disparition de la couche d'ozone, il devrait pouvoir trouver des solutions au problème du changement climatique. C'est pourquoi il y a urgence à agir et à convaincre. Convaincre les hommes politiques de ne pas être aveuglés par les enjeux économiques et de dépasser le temps électoral pour s'inscrire dans la durée de l'Histoire. Convaincre les citoyens du monde entier de l'urgence du problème et de la nécessité d'agir et de faire pression pour que les décisions soient prises rapidement. À cet égard, il convient de rappeler ici le rapport de Sir Nicholas STERN, cet économiste conseiller du gouvernement britannique, chargé en 2006 de dresser l'état de l'art de l'économie du changement climatique. Ce rapport a eu un grand retentissement, et a contribué comme ceux du GIEC ou le film d'Al GORE, à donner une visibilité certaine à la crise climatique. En comparant le coût de l'action au coût de l'inaction, il a cherché à évaluer l'incidence sur l'économie de deux scénarii, l'un où seraient mises en œuvre des actions fortes pour limiter le réchauffement de la planète, l'autre où rien ne serait fait et où il faudrait affronter les conséquences d'un fort changement climatique. On peut simplement rappeler ici la principale conclusion de cette étude selon laquelle ne rien faire serait bien plus dommageable pour les habitants et les économies de la planète que de mettre en œuvre des mesures de réduction de GES. Aujourd'hui, le concept d'ordre public écologique²²⁷¹ interpelle les États et souligne combien l'idée d'un développement durable pour tous inclut

recourant à toutes procédures de décisions efficaces même si, dans certains cas, un accord unanime n'a pu être atteint » (Déclaration de la Haye, op. cit., § 11, alinéa a).

2270 PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international : essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, op. cit., p. 193.

2271 Sur le concept d'ordre public écologique, voir BRETON (J.-M.), « Le service public de l'environnement : mythe ou réalité ? (De quelques orientations conceptuelles et fonctionnelles) », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, op. cit., p. 855 et s. Selon lui, « On peut voir dans la notion d'ordre public écologique, avec M. PRIEUR, l'un des effets de la reconnaissance de l'intérêt général attaché à l'environnement, fondement commun des règles ayant pour objet de contraindre l'homme à respecter les lois et l'équilibre biologiques ». L'ordre public indique donc ce qui relève des valeurs sociales essentielles d'une société donnée à une certaine période. Envisagé au niveau international et dans son sens matériel, l'ordre public permet de désigner les valeurs les plus importantes pour la société et qui, en conséquence doivent être protégées. Ainsi, dans sa composante écologique, cet ordre public permet de parler d'un impératif social de protection du milieu de vie contre les atteintes qu'il subit.

la question de la protection de l'environnement dans l'élaboration d'un modèle mondial socialement et écologiquement tenable²²⁷². Le succès des négociations sera grandement déterminé par la capacité des forums économiques tels le G8, mais davantage encore le G20 ou le Forum des économies majeures sur l'énergie et le climat, à formuler des positions communes et volontaristes afin de lutter ensemble contre le changement climatique.

Enfin, nous ne pouvons terminer ce travail sans rappeler cette déclaration d'Al GORE en 2007 : « *Le futur frappe à notre porte maintenant. Ne faites pas d'erreur, la prochaine génération nous posera une des deux questions suivantes. Soit elle nous demandera : À quoi pensiez-vous ? Pourquoi n'avez-vous pas agi ?, ou alors elle demandera à la place : Comment avez-vous trouvé le courage moral de vous lever et de résoudre avec succès la crise dont la majorité disait qu'elle était impossible à résoudre ?* »²²⁷³.

²²⁷² COURNIL (Ch.), COLARD-FABREGOULE (C.) (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, op. cit., p. 391.

²²⁷³ Déclaration de Al GORE lorsqu'il a reçu le prix Nobel de la paix en 2007.

ANNEXES

Annexe 1 : Principales dispositions du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et ses amendements à Doha

Les Parties au présent Protocole, étant Parties à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques (ci-après dénommée la « Convention »),

Soucieuses d'atteindre l'objectif ultime de la Convention tel qu'il est énoncé à l'article 2 de celle-ci,

Rappelant les dispositions de la Convention,

Guidées par l'article 3 de la Convention,

Agissant en application du Mandat de Berlin adopté par la Conférence des Parties à la Convention à sa première session dans la décision 1/CP.1,

Sont convenues de ce qui suit:

Article premier

Aux fins du présent Protocole, les définitions énoncées à l'article premier de la Convention sont applicables. En outre:

1. On entend par « *Conférence des Parties* » la Conférence des Parties à la Convention.
2. On entend par « *Convention* » la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adoptée à New York le 9 mai 1992.

Article 2

1. Chacune des Parties visées à l'annexe I, pour s'acquitter de ses engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction prévus à l'article 3, de façon à promouvoir le développement durable:

a) Applique et/ou élabore plus avant des politiques et des mesures, en fonction de sa situation nationale, par exemple les suivantes:

- i) Accroissement de l'efficacité énergétique dans les secteurs pertinents de l'économie nationale;
- ii) Protection et renforcement des puits et des réservoirs des gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal, compte tenu de ses engagements au titre des accords internationaux pertinents relatifs à l'environnement; promotion de méthodes durables de gestion forestière, de boisement et de reboisement;
- iii) Promotion de formes d'agriculture durables tenant compte des considérations relatives aux changements climatiques;

iv) Recherche, promotion, mise en valeur et utilisation accrue de sources d'énergie renouvelables, de technologies de piégeage du dioxyde de carbone et de technologies écologiquement rationnelles et innovantes;

v) Réduction progressive ou suppression graduelle des imperfections du marché, des incitations fiscales, des exonérations d'impôt et de droits et des subventions qui vont à l'encontre de l'objectif de la Convention, dans tous les secteurs émettant des gaz à effet de serre et application d'instruments du marché;

b) Coopère avec les autres Parties visées pour renforcer l'efficacité individuelle et globale des politiques et mesures adoptées au titre du présent article,

3. Les Parties visées à l'annexe I s'efforcent d'appliquer les politiques et les mesures prévues dans le présent article de manière à réduire au minimum les effets négatifs, notamment les effets néfastes des changements climatiques, les répercussions sur le commerce international et les conséquences sociales, environnementales et économiques pour les autres Parties, surtout les pays en développement Parties.

Article 3

1. Les Parties visées à l'annexe I font en sorte, individuellement ou conjointement, que leurs émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A ne dépassent pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions inscrits à l'annexe B et conformément aux dispositions du présent article, en vue de réduire le total de leurs émissions de ces gaz d'au moins 5 % par rapport au niveau de 1990 au cours de la période d'engagement allant de 2008 à 2012. Avant la première session de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole, chacune des Parties visées à l'annexe I fournit à l'Organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique, pour examen, des données permettant de déterminer le niveau de ses stocks de carbone en 1990 et de procéder à une estimation des variations de ses stocks de carbone au cours des années suivantes.

5. Les Parties visées à l'annexe I qui sont en transition vers une économie de marché et dont l'année ou la période de référence a été fixée conformément à la décision 9/CP.2, adoptée par la Conférence des Parties à sa deuxième session, remplissent leurs engagements au titre du présent article en se fondant sur l'année ou la période de référence. Toute autre Partie visée à l'annexe I qui est en transition vers une économie de marché et qui n'a pas encore établi sa communication initiale en application de l'article 12 de la Convention peut aussi notifier à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole son intention de retenir une année ou une période de référence historique autre que 1990 pour remplir ses engagements au titre du présent article. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole se prononce sur l'acceptation de cette notification.

6. Compte tenu du paragraphe 6 de l'article 4 de la Convention, la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole accorde aux Parties visées à l'annexe I qui sont en transition vers une économie de marché une certaine latitude dans l'exécution de leurs engagements autres que ceux visés au présent article.

7. Au cours de la première période d'engagements chiffrés en matière de limitation et de réduction des émissions, allant de 2008 à 2012, la quantité attribuée à chacune des Parties visées à l'annexe I est égale au pourcentage, inscrit pour elle à l'annexe B, de ses émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A en 1990, ou au cours de l'année ou de la période de référence fixée conformément au paragraphe 5 ci-dessus, multiplié par cinq. Les Parties visées à l'annexe I pour lesquelles le changement d'affectation des terres et la foresterie constituaient en 1990 une source nette d'émissions de gaz à effet de serre prennent en compte dans leurs émissions correspondant à l'année ou à la période de référence, aux fins du calcul de la quantité qui leur est attribuée, les émissions anthropiques agrégées par les sources, exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, déduction faite des quantités absorbées par les puits en 1990, telles qu'elles résultent du changement d'affectation des terres.

9. Pour les Parties visées à l'annexe I, les engagements pour les périodes suivantes sont définis dans des amendements à l'annexe B du présent Protocole qui sont adoptés conformément aux dispositions du paragraphe 7 de l'article 21. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole entame l'examen de ces engagements sept ans au moins avant la fin de la première période d'engagement visée au paragraphe 1 ci-dessus.

10. Toute unité de réduction des émissions, ou toute fraction d'une quantité attribuée, qu'une Partie acquiert auprès d'une autre Partie conformément aux dispositions des articles 6 ou 17 est ajoutée à la quantité attribuée à la Partie qui procède à l'acquisition.

11. Toute unité de réduction des émissions, ou toute fraction d'une quantité attribuée, qu'une Partie cède à une autre Partie conformément aux dispositions des articles 6 ou 17 est soustraite de la quantité attribuée à la Partie qui procède à la cession.

12. Toute unité de réduction certifiée des émissions qu'une Partie acquiert auprès d'une autre Partie conformément aux dispositions de l'article 12 est ajoutée à la quantité attribuée à la Partie qui procède à l'acquisition.

13. Si les émissions d'une Partie visée à l'annexe I au cours d'une période d'engagement sont inférieures à la quantité qui lui est attribuée en vertu du présent article, la différence est, à la demande de cette Partie, ajoutée à la quantité qui lui est attribuée pour les périodes d'engagement suivantes.

14. Chacune des Parties visées à l'annexe I s'efforce de s'acquitter des engagements mentionnés au paragraphe 1 ci-dessus de manière à réduire au minimum les conséquences sociales, environnementales et économiques néfastes pour les pays en développement Parties, en particulier ceux qui sont désignés aux paragraphes 8 et 9 de l'article 4 de la Convention. Dans le droit fil des décisions pertinentes de la Conférence des Parties concernant l'application de ces paragraphes, la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole examine, à sa première session, les mesures nécessaires pour réduire au minimum les effets des changements climatiques et/ou l'impact des mesures de riposte sur les Parties mentionnées dans ces paragraphes. Parmi les questions à examiner figurent notamment la mise en place du financement, l'assurance et le transfert de technologies.

Article 4

1. Toutes les Parties visées à l'annexe I qui se sont mises d'accord pour remplir conjointement leurs engagements prévus à l'article 3 sont réputées s'être acquittées de ces engagements pour autant que le total cumulé de leurs émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent-dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A ne dépasse pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions inscrits à l'annexe B et conformément aux dispositions de l'article 3. Le niveau respectif d'émissions attribué à chacune des Parties à l'accord est indiqué dans celui-ci.

4. Si des Parties agissant conjointement le font dans le cadre d'une organisation régionale d'intégration économique et en concertation avec elle, toute modification de la composition de cette organisation survenant après l'adoption du présent Protocole n'a pas d'incidence sur les engagements contractés dans cet instrument. Toute modification de la composition de l'organisation n'est prise en considération qu'aux fins des engagements prévus à l'article 3 qui sont adoptés après cette modification.

5. Si les Parties à un accord de ce type ne parviennent pas à atteindre le total cumulé prévu pour elles en ce qui concerne les réductions d'émissions, chacune d'elles est responsable du niveau de ses propres émissions fixé dans l'accord.

6. Si des Parties agissant conjointement le font dans le cadre d'une organisation régionale d'intégration économique qui est elle-même Partie au présent Protocole et en concertation avec elle, chaque État membre de cette organisation régionale d'intégration économique, à titre individuel et conjointement avec l'organisation régionale d'intégration économique agissant conformément à l'article 24, est responsable du niveau de ses émissions tel qu'il a été notifié en application du présent article dans le cas où le niveau total cumulé des réductions d'émissions ne peut pas être atteint.

Article 5

1. Chacune des Parties visées à l'annexe I met en place, au plus tard un an avant le début de la première période d'engagement, un système national lui permettant d'estimer les émissions anthropiques par les sources et l'absorption par les puits de tous les gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole arrête à sa première session le cadre directeur de ces systèmes nationaux, dans lequel seront mentionnées les méthodologies spécifiées au paragraphe 2 ci-dessous.

Article 6

1. Afin de remplir ses engagements au titre de l'article 3, toute Partie visée à l'annexe I peut céder à toute autre Partie ayant le même statut, ou acquérir auprès d'elle, des unités de réduction des émissions découlant de projets visant à réduire les émissions anthropiques par les sources ou à renforcer les absorptions anthropiques par les puits de gaz à effet de serre dans tout secteur de l'économie, pour autant que:

a) Tout projet de ce type ait l'agrément des Parties concernées;

b) Tout projet de ce type permette une réduction des émissions par les sources, ou un renforcement des absorptions par les puits, s'ajoutant à ceux qui pourraient être obtenus autrement;

c) La Partie concernée ne puisse acquérir aucune unité de réduction des émissions si elle ne se conforme pas aux obligations qui lui incombent en vertu des articles 5 et 7;

d) L'acquisition d'unités de réduction des émissions vienne en complément des mesures prises au niveau national dans le but de remplir les engagements prévus à l'article 3.

2. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole peut, à sa première session ou dès que possible après celle-ci, élaborer plus avant des lignes directrices pour la mise en œuvre du présent article, notamment en ce qui concerne la vérification et l'établissement de rapports. Une Partie visée à l'annexe I peut autoriser des personnes morales à participer, sous sa responsabilité, à des mesures débouchant sur la production, la cession ou l'acquisition, au titre du présent article, d'unités de réduction des émissions.

3. Une Partie visée à l'annexe I peut autoriser des personnes morales à participer, sous sa responsabilité, à des mesures débouchant sur la production, la cession ou l'acquisition, au titre du présent article, d'unités de réduction des émissions.

Article 7

1. Chacune des Parties visées à l'annexe I fait figurer dans son inventaire annuel des émissions anthropiques par les sources et de l'absorption par les puits des gaz à effet de serre non réglementés par le Protocole de Montréal,

2. Chacune des Parties visées à l'annexe I fait figurer dans la communication nationale qu'elle établit conformément à l'article 12 de la Convention les informations supplémentaires qui sont nécessaires pour faire la preuve qu'elle s'acquitte de ses engagements au titre du présent Protocole, et qui doivent être déterminées conformément au paragraphe 4 ci-après.

Article 8

1. Les informations communiquées en application de l'article 7 par chacune des Parties visées à l'annexe I sont examinées par des équipes composées d'experts. Les informations communiquées au titre du paragraphe 1 de l'article 7 par chacune des Parties visées à l'annexe I sont examinées dans le cadre de la compilation annuelle des inventaires des émissions et des quantités attribuées et de la comptabilité correspondante.

3. Le processus d'examen permet une évaluation technique complète et détaillée de tous les aspects de la mise en œuvre du présent Protocole par une Partie. Les équipes d'examen élaborent, à l'intention de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole, un rapport dans lequel elles évaluent le respect par cette Partie de ses engagements et indiquent les problèmes éventuellement rencontrés pour remplir ces engagements et les facteurs influant sur leur exécution. Le secrétariat communique ce rapport à toutes les Parties à la Convention. En outre, le secrétariat dresse la liste des questions relatives à la mise en œuvre qui peuvent être mentionnées dans ce rapport en vue de les soumettre à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole pour qu'elle les examine plus avant.

Article 10

Toutes les Parties, tenant compte de leurs responsabilités communes mais différenciées et de la spécificité de leurs priorités nationales et régionales de développement, de leurs objectifs et de leur situation, sans prévoir de nouveaux engagements pour les Parties qui ne sont pas visées à l'annexe I mais en réaffirmant ceux qui sont déjà énoncés au paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention et en continuant à progresser dans l'exécution de ces engagements afin de parvenir à un développement durable, compte tenu des paragraphes 3, 5 et 7 de l'article 4 de la Convention:

a) élaborent, lorsque cela est pertinent et dans la mesure du possible, des programmes nationaux et, là où il y a lieu, régionaux, efficaces par rapport à leur coût pour améliorer la qualité des coefficients d'émission, des données sur les activités et/ou des modèles locaux...

b) élaborent, appliquent, publient et mettent régulièrement à jour des programmes nationaux et, là où il y a lieu, régionaux, contenant des mesures destinées à atténuer les changements climatiques et des mesures destinées à faciliter une adaptation appropriée à ces changements;

i) Ces programmes devraient concerner notamment les secteurs de l'énergie, des transports et de l'industrie ainsi que l'agriculture, la foresterie et la gestion des déchets. En outre, les technologies d'adaptation et les méthodes visant à améliorer l'aménagement de l'espace permettraient de mieux s'adapter aux changements climatiques;

ii) Les Parties visées à l'annexe I communiquent des informations sur les mesures prises au titre du présent Protocole, y compris les programmes nationaux, conformément à l'article 7; quant aux autres Parties, elles s'efforcent de faire figurer dans leurs communications nationales, s'il y a lieu, des informations sur les programmes contenant des mesures qui, à leur avis, aident à faire face aux changements climatiques et à leurs effets néfastes, notamment des mesures visant à réduire l'augmentation des émissions de gaz à effet de serre et à accroître l'absorption par les puits, des mesures de renforcement des capacités et des mesures d'adaptation;

c) Coopèrent afin de promouvoir des modalités efficaces pour mettre au point, appliquer et diffuser des technologies, savoir-faire, pratiques et procédés écologiquement rationnels présentant un intérêt du point de vue des changements climatiques, et prennent toutes les mesures possibles pour promouvoir, faciliter et financer, selon qu'il convient, l'accès à ces ressources ou leur transfert, en particulier au profit des pays en développement, ce qui passe notamment par l'élaboration de politiques et de programmes visant à assurer efficacement le transfert de technologies écologiquement rationnelles appartenant au domaine public ou relevant du secteur public et l'instauration d'un environnement porteur pour le secteur privé afin de faciliter et de renforcer l'accès aux technologies écologiquement rationnelles ainsi que leur transfert;

e) Soutiennent par leur coopération et encouragent au niveau international, en recourant, s'il y a lieu, aux organismes existants, la mise au point et l'exécution de programmes d'éducation et de formation, y compris le renforcement des capacités nationales, en particulier.

Article 11

2. Dans le cadre de l'application du paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention, conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 4 et de l'article 11 de celle-ci, et par le truchement de l'entité ou des entités chargées d'assurer le fonctionnement du mécanisme financier de la Convention, les pays développés Parties et les autres Parties développées figurant à l'annexe II de la Convention:

a) Fournissent des ressources financières nouvelles et additionnelles afin de couvrir la totalité des coûts convenus encourus par les pays en développement pour progresser dans l'exécution des engagements déjà énoncés à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention et visés à l'alinéa a) de l'article 10 du présent Protocole;

b) Fournissent également aux pays en développement Parties, notamment aux fins de transferts de technologies, les ressources financières dont ils ont besoin pour couvrir la totalité des coûts supplémentaires convenus encourus pour progresser dans l'exécution des engagements déjà énoncés au paragraphe 1 de l'article 4 de la Convention et visés à l'article 10 du présent Protocole, sur lesquels un pays en développement Partie se sera entendu avec l'entité ou les entités internationales visées à l'article 11 de la Convention, conformément audit article. L'exécution de ces engagements tient compte du fait que les apports de fonds doivent être adéquats et prévisibles, ainsi que de l'importance d'un partage approprié de la charge entre les pays développés Parties. Les orientations à l'intention de l'entité ou des entités chargées d'assurer le fonctionnement du mécanisme financier de la Convention figurant dans les décisions pertinentes de la Conférence des Parties, y compris celles qui ont été approuvées avant l'adoption du présent Protocole, s'appliquent mutatis mutandis aux dispositions du présent paragraphe.

Article 12

1. Il est établi un mécanisme pour un développement 'propre.

2. L'objet du mécanisme pour un développement propre est d'aider les Parties ne figurant pas à l'annexe I à parvenir à un développement durable ainsi qu'à contribuer à l'objectif ultime de la Convention, et d'aider

les Parties visées à l'annexe I à remplir leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction de leurs émissions prévus à l'article 3. Au titre du mécanisme pour un développement propre:

a) Les Parties ne figurant pas à l'annexe I bénéficient d'activités exécutées dans le cadre de projets, qui se traduisent par des réductions d'émissions certifiées;

b) Les Parties visées à l'annexe I peuvent utiliser les réductions d'émissions certifiées obtenues grâce à ces activités pour remplir une partie de leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions prévus à l'article 3, conformément à ce qui a été déterminé par la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole.

4. Le mécanisme pour un développement propre est placé sous l'autorité de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole et suit ses directives; il est supervisé par un conseil exécutif du mécanisme pour un développement propre.

5. Les réductions d'émissions découlant de chaque activité sont certifiées par des entités opérationnelles désignées par la Conférence des Parties agissant en tant que réunion des Parties au présent Protocole, sur la base des critères suivants:

a) Participation volontaire approuvée par chaque Partie concernée;

b) Avantages réels, mesurables et durables liés à l'atténuation des changements climatiques;

c) Réductions d'émissions s'ajoutant à celles qui auraient lieu en l'absence de l'activité certifiée.

9. Peuvent participer au mécanisme pour un développement propre, notamment aux activités mentionnées à l'alinéa a) du paragraphe 3 ci-dessus et à l'acquisition d'unités de réduction certifiée des émissions, des entités aussi bien publiques que privées; la participation est soumise aux directives qui peuvent être données par le conseil exécutif du mécanisme.

Article 13

1. En tant qu'organe suprême de la Convention, la Conférence des Parties agit comme réunion des Parties au présent Protocole.

2. Les Parties à la Convention qui ne sont pas Parties au présent Protocole peuvent participer, en qualité d'observateurs, aux travaux de toute session de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole. Lorsque la Conférence des Parties agit en tant que réunion des Parties au présent Protocole, les décisions prises au titre dudit Protocole le sont uniquement par les Parties à cet instrument.

3. Lorsque la Conférence des Parties agit comme réunion des Parties au présent Protocole, tout membre du Bureau de la Conférence des Parties représentant une Partie à la Convention qui, à ce moment là n'est pas Partie au présent Protocole est remplacé par un nouveau membre élu par les Parties au présent Protocole et parmi celles-ci.

4. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole fait régulièrement le point de la mise en œuvre dudit Protocole et prend, dans les limites de son mandat, les décisions nécessaires pour en promouvoir la mise en œuvre effective. Elle exerce les fonctions qui lui sont conférées par le présent Protocole et:

a) Elle évalue, sur la base de toutes les informations qui lui sont communiquées conformément aux dispositions du présent Protocole, la mise en œuvre de celui-ci par les Parties, les effets d'ensemble des mesures prises en application du présent Protocole, en particulier les effets environnementaux, économiques et sociaux et leurs incidences cumulées, et les progrès réalisés pour tendre vers l'objectif de la Convention;

b) Elle examine périodiquement les obligations des Parties au titre du présent Protocole, en prenant dûment en considération tout examen prévu à l'alinéa d) du paragraphe 2 de l'article 4 et au paragraphe 2 de l'article 7 de la Convention et en tenant compte de l'objectif de la Convention, de l'expérience acquise lors de son application et de l'évolution des connaissances scientifiques et technologiques et, à cet égard, elle examine et adopte des rapports périodiques sur la mise en œuvre du présent Protocole;

Article 14

1. Le secrétariat créé en application de l'article 8 de la Convention assure le secrétariat du présent Protocole.

Article 15

1. L'Organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique et l'Organe subsidiaire de mise en œuvre de la Convention créés par les articles 9 et 10 de la Convention font office, respectivement, d'Organe subsidiaire de conseil scientifique et technologique et d'Organe subsidiaire de mise en œuvre du présent Protocole.

Article 17

La Conférence des Parties définit les principes, les modalités, les règles et les lignes directrices à appliquer en ce qui concerne notamment la vérification, l'établissement de rapports et l'obligation redditionnelle en matière d'échange de droits d'émission. Les Parties visées à l'annexe B peuvent participer à des échanges de droits d'émission aux fins de remplir leurs engagements au titre de l'article 3. Tout échange de ce type vient en complément des mesures prises au niveau national pour remplir les engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions prévus dans cet article.

Article 18

À sa première session, la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole approuve des procédures et mécanismes appropriés et efficaces pour déterminer et étudier les cas de non-respect des dispositions du présent Protocole, notamment en dressant une liste indicative des conséquences, compte tenu de la cause, du type et du degré de non-respect et de la fréquence des cas. Si des procédures et mécanismes relevant du présent article entraînent des conséquences qui lient les Parties, ils sont adoptés au moyen d'un amendement au présent Protocole.

Article 19

Les dispositions de l'article 14 de la Convention relatif au règlement des différends s'appliquent mutatis mutandis au présent Protocole.

Article 20

1. Toute Partie peut proposer des amendements au présent Protocole.

2. Les amendements au présent Protocole sont adoptés à une session ordinaire de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole. Le texte de toute proposition d'amendement au présent Protocole est communiqué aux Parties par le secrétariat six mois au moins avant la réunion à laquelle l'amendement est proposé pour adoption. Le secrétariat communique également le texte de toute proposition d'amendement aux Parties à la Convention et aux signataires de cet instrument et, pour information, au Dépositaire.

3. Les Parties n'épargnent aucun effort pour parvenir à un accord par consensus sur toute proposition d'amendement au présent Protocole. Si tous les efforts dans ce sens demeurent vains et qu'aucun accord n'intervient, l'amendement est adopté en dernier recours par un vote à la majorité des trois quarts des Parties présentes et votantes. L'amendement adopté est communiqué par le secrétariat au Dépositaire, qui le transmet à toutes les Parties pour acceptation.

4. Les instruments d'acceptation des amendements sont déposés auprès du Dépositaire. Tout amendement adopté conformément au paragraphe 3 ci-dessus entre en vigueur à l'égard des Parties l'ayant accepté le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date de réception, par le Dépositaire, des instruments d'acceptation des trois quarts au moins des Parties au présent Protocole. L'amendement entre en vigueur à l'égard de toute

autre Partie le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date du dépôt par cette Partie, auprès du Dépositaire, de son instrument d'acceptation dudit amendement.

Article 21

1. Les annexes du présent Protocole font partie intégrante de celui-ci et, sauf disposition contraire expresse, toute référence au présent Protocole constitue en même temps une référence à ses annexes. Si des annexes sont adoptées après l'entrée en vigueur du présent Protocole, elles se limitent à des listes, formules et autres documents descriptifs de caractère scientifique, technique, procédural ou administratif.

2. Toute Partie peut proposer des annexes au présent Protocole ou des amendements à des annexes du présent Protocole.

3. Les annexes du présent Protocole et les amendements à des annexes du présent Protocole sont adoptés à une session ordinaire de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole.

4. Les Parties n'épargnent aucun effort pour parvenir à un accord par consensus sur toute proposition d'annexe ou d'amendement à une annexe. Si tous les efforts dans ce sens demeurent vains et qu'aucun accord n'intervient, l'annexe ou l'amendement à une annexe est adopté en dernier recours par un vote à la majorité des trois quarts des Parties présentes et votantes.

6. Si l'adoption d'une annexe ou d'un amendement à une annexe nécessite un amendement au présent Protocole, cette annexe ou cet amendement à une annexe n'entre en vigueur que lorsque l'amendement au Protocole entre lui-même en vigueur.

Article 22

1. Chaque Partie dispose d'une voix, sous réserve des dispositions du paragraphe 2 ci après.

2. Dans les domaines de leur compétence, les organisations régionales d'intégration économique disposent, pour exercer leur droit de vote, d'un nombre de voix égal au nombre de leurs États membres qui sont Parties au présent Protocole. Ces organisations n'exercent pas leur droit de vote si l'un quelconque de leurs États membres exerce le sien, et inversement.

Article 23

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est le Dépositaire du présent Protocole.

Article 24

1. Le présent Protocole est ouvert à la signature et soumis à la ratification, l'acceptation ou l'approbation des États et des organisations régionales d'intégration économique qui sont Parties à la Convention. Il sera ouvert à la signature au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York du 16 mars 1998 au 15 mars 1999 et sera ouvert à l'adhésion dès le lendemain du jour où il cessera d'être ouvert à la signature. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du Dépositaire.

2. Toute organisation régionale d'intégration économique qui devient Partie au présent Protocole sans qu'aucun de ses États membres y soit Partie est liée par toutes les obligations découlant du présent Protocole. Lorsqu'un ou plusieurs États membres d'une telle organisation sont Parties au présent Protocole, cette organisation et ses États membres conviennent de leurs responsabilités respectives aux fins de l'exécution de leurs obligations au titre du présent Protocole. En pareil cas, l'organisation et ses États membres ne sont pas habilités à exercer concurremment les droits découlant du présent Protocole.

3. Dans leurs instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, les organisations régionales d'intégration économique indiquent l'étendue de leur compétence à l'égard des questions régies par le présent Protocole. En outre, ces organisations informent le Dépositaire, qui en informe à son tour les Parties, de toute modification importante de l'étendue de leur compétence.

Article 25

1. Le présent Protocole entre en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date du dépôt de leurs instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion par 55 Parties à la Convention au minimum, parmi lesquelles les Parties visées à l'annexe I dont les émissions totales de dioxyde de carbone représentaient en 1990 au moins 55 % du volume total des émissions de dioxyde de carbone de l'ensemble des Parties visées à cette annexe.

2. Aux fins du présent article, le volume total des émissions de dioxyde de carbone en 1990 des Parties visées à l'annexe I est le volume notifié par les Parties visées à l'annexe I, à la date à laquelle elles adoptent le présent Protocole ou à une date antérieure, dans leur communication nationale initiale présentée au titre de l'article 12 de la Convention.

3. A l'égard de chaque Partie ou organisation régionale d'intégration économique qui ratifie, accepte ou approuve le présent Protocole ou y adhère une fois que les conditions requises pour l'entrée en vigueur énoncées au paragraphe 1 ci-dessus ont été remplies, le présent Protocole entre en vigueur le quatre-vingt-dixième jour qui suit la date du dépôt par cet État ou cette organisation de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

4. Aux fins du présent article, tout instrument déposé par une organisation régionale d'intégration économique ne s'ajoute pas à ceux qui sont déposés par les États membres de cette organisation.

Article 26

Aucune réserve ne peut être faite au présent Protocole.

Article 27

1. à l'expiration d'un délai de trois ans à compter de la date d'entrée en vigueur du présent Protocole à l'égard d'une Partie, cette Partie peut, à tout moment, le dénoncer par notification écrite adressée au Dépositaire.

2. Cette dénonciation prend effet à l'expiration d'un délai d'un an à compter de la date à laquelle le Dépositaire en reçoit notification ou à toute autre date ultérieure spécifiée dans ladite notification.

3. Toute Partie qui dénonce la Convention est réputée dénoncer également le présent Protocole.

Article 28

L'original du présent Protocole, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe font également foi, est déposé auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

FAIT à Kyoto, le onze décembre mil neuf cent quatre-vingt-dix-sept.

EN FOI DE QUOI les soussignés, dûment autorisés à cet effet, ont signé le présent Protocole aux dates indiquées.

Annexe A

Gaz à effet de serre

- Dioxyde de carbone (CO₂)
- Méthane (CH₄)
- Oxyde nitreux (N₂O)
- Hydrofluorocarbones (HFC)
- Hydrocarbures perfluorés (PFC)
- Hexafluorure de soufre (SF₆)

Secteurs/catégories de sources

Énergie

Combustion de combustibles

- Secteur de l'énergie
- Industries manufacturières et construction
- Transport
- Autres secteurs
- Autres

Émissions fugitives imputables aux combustibles

- Combustibles solides
- Pétrole et gaz naturel
- Autres

Procédés industriels

- Produits minéraux
- Industrie chimique
- Production de métal
- Autre production
- Production d'hydrocarbures halogénés et d'hexafluorure de soufre
- Consommation d'hydrocarbures halogénés et d'hexafluorure de soufre
- Autres

Utilisation de solvants et d'autres produits

Agriculture

- Fermentation entérique

Gestion du fumier

Riziculture

Sols agricoles

Brûlage dirigé de la savane

Incinération sur place de déchets agricoles

Autres

Déchets

Mise en décharge de déchets solides

Traitement des eaux usées

Incinération des déchets

Autres

Annexe B

<u>Partie</u>	<u>Engagements chiffrés de limitation ou de réduction des émissions (en pourcentage des émissions de l'année ou de la période de référence)</u>
Allemagne	92
Australie	108
Autriche	92
Belgique	92
Bulgarie*	92
Canada	94
Communauté européenne	92
Croatie*	95
Danemark	92
Espagne	92
Estonie*	92
États-Unis d'Amérique	93
Fédération de Russie*	100
Finlande	92
France	92
Grèce	92
Hongrie*	94
Irlande	92
Islande	110
Italie	92
Japon	94
Lettonie*	92
Liechtenstein	92
Lituanie*	92
Luxembourg	92
Monaco	92
Norvège	101
Nouvelle-Zélande	100
Pays-Bas	92
Pologne*	94
Portugal	92
République tchèque*	92
Roumanie*	92
Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord	92

Slovaquie*	92
Slovénie*	92
Suède	92
Suisse	92
Ukraine*	100

* Pays en transition vers une économie de marché.

Amendement de Doha au Protocole de Kyoto

Article premier: Amendement

A. Annexe B du Protocole de Kyoto

Remplacer le tableau de l'annexe B du Protocole par le tableau suivant:

Partie	Engagement chiffré ²²⁷⁴	Engagement chiffré ²²⁷⁵	Année de référence ²²⁷⁶	Engagement chiffré ²²⁷⁷	Annonces de réduction ²²⁷⁸
Allemagne	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Australie	108	99,5	2000	98	-5%/-15% ou -25% ³
Autriche	92	88 ⁴	s.o.	s.o.	
Bélarus ^{5*}		88	1990	s.o.	-8%
Belgique	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Bulgarie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Chypre		80 ⁴	s.o.	s.o.	
Croatie	95	80 ⁶	s.o.	s.o.	-20%/-30% ⁷
Danemark	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Espagne	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Estonie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Finlande	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
France	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Grèce	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Hongrie*	94	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Irlande	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Islande	110	80 ⁸	s.o.	s.o.	
Italie	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Kazakhstan*		95	1990	95	-7%
Lettonie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Liechtenstein	92	84	1990	84	-20%/-30% ⁹
Lituanie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Luxembourg	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Malte		80 ⁴	s.o.	s.o.	
Monaco	92	78	1990	78	-30%

²²⁷⁴ Engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions (2008-2012) (en pourcentage des émissions de l'année ou de la période de référence).

²²⁷⁵ Engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions (2013-2020) (en pourcentage des émissions de l'année ou de la période de référence).

²²⁷⁶ Année de référence

²²⁷⁷ Engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions (2013-2020) (en pourcentage des émissions de l'année de référence).

²²⁷⁸ Annonces de réduction des émissions de gaz à effet de serre d'ici à 2020 (en pourcentage des émissions de l'année de référence).

Norvège	101	84	1990	84	-30%/-40% ¹⁰
Pays-Bas	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Pologne*	94	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Portugal	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
République tchèque*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Roumanie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Royaume-Uni	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Slovaquie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Slovénie*	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Suède	92	80 ⁴	s.o.	s.o.	
Suisse	92	84,2	1990	s.o.	-20%/-30% ¹¹
Ukraine*	100	76 ¹²	1990	s.o.	-20%
Union européenne	92	80 ⁴	1990	s.o.	-20%/-30% ⁷

Canada ¹³	94				
Fédération de Russie ^{16*}	100				
Japon ¹⁴	94				
Nouvelle-Zélande ¹⁵	100				

Abréviation: s.o. = sans objet.

* Pays en transition vers une économie de marché.

Toutes les notes ci-après, à l'exception des notes 1, 2 et 5, ont été communiquées par les Parties concernées.

1 Une année de référence peut être utilisée facultativement par toute Partie pour son propre usage afin d'exprimer ses objectifs chiffrés de limitation ou de réduction des émissions en pourcentage des émissions de l'année en question, sans que cela relève d'une obligation internationale au titre du Protocole de Kyoto, en sus de la liste indiquant ses objectifs chiffrés de limitation ou de réduction des émissions pour l'année de référence dans les deuxième et troisième colonnes du tableau, qui relèvent d'une obligation internationale.

2 Pour de plus amples informations sur ces annonces, voir les documents FCCC/SB/2011/INF.1/Rev.1 et FCCC/KP/AWG/2012/MISC.1, Add.1 et Add.2.

3 L'engagement chiffré de limitation et de réduction des émissions de l'Australie pour la deuxième période d'engagement au titre du Protocole de Kyoto est conforme à l'objectif inconditionnel pour 2020 de l'Australie d'une réduction de 5 % par rapport au niveau de 2000. L'Australie conserve la possibilité de relever ultérieurement son objectif de réduction pour 2020 de 5 % à 15 %, voire 25 % par rapport au niveau de 2000, à condition que certaines conditions soient remplies. Ce niveau de référence maintient le statu quo quant aux annonces faites au titre des accords de Cancún et ne relève pas d'une nouvelle obligation internationale au titre du présent Protocole ou des règles et modalités connexes.

4 Il est entendu que l'Union européenne et ses États membres rempliront conjointement leurs engagements chiffrés de limitation ou de réduction des émissions pour la deuxième période d'engagement au titre du Protocole de Kyoto, conformément à l'article 4 dudit Protocole. Ces engagements sont sans préjudice de la notification ultérieure par l'Union européenne et ses États membres d'un accord visant à honorer conjointement leurs engagements conformément aux dispositions du Protocole de Kyoto.

5 Pays dont le nom a été ajouté à l'annexe B en vertu d'un amendement adopté en application de la décision 10/CMP.2. Cet amendement n'est pas encore entré en vigueur.

6 Il est entendu que la Croatie remplira son engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions pour la deuxième période d'engagement au titre du Protocole de Kyoto conjointement avec l'Union européenne et ses États membres, conformément à l'article 4 du Protocole de Kyoto. Par conséquent, l'adhésion de la Croatie à l'Union européenne n'aura d'incidence ni sur sa participation à l'accord

d'exécution conjointe conclu conformément à l'article 4 ni sur son engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions.

7 Dans le cadre d'un accord mondial et global pour la période postérieure à 2012, l'Union européenne renouvelle son offre d'opter pour une réduction de 30 % des émissions par rapport au niveau de 1990 d'ici à 2020, à condition que les autres pays développés s'engagent eux-mêmes à procéder à des réductions comparables et que les pays en développement contribuent de manière adéquate en fonction de leurs responsabilités et de leurs capacités respectives.

8 Il est entendu que l'Islande remplira son engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions pour la deuxième période d'engagement au titre du Protocole de Kyoto conjointement avec l'Union européenne et ses États membres, conformément à l'article 4 du Protocole de Kyoto.

9 L'engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions présenté dans la troisième colonne correspond à un objectif de réduction de 20 % d'ici à 2020 par rapport au niveau de 1990. Le Liechtenstein est disposé à envisager un objectif plus élevé de réduction de 30 % des émissions par rapport au niveau de 1990 d'ici à 2020 à condition que d'autres pays développés s'engagent eux-mêmes à opérer des réductions comparables et que les pays en développement économiquement plus avancés contribuent de manière adéquate en fonction de leurs responsabilités et de leurs capacités respectives.

10 L'engagement chiffré de limitation et de réduction des émissions de 84 de la Norvège est conforme à son objectif d'une réduction de 30 % des émissions par rapport à 1990 d'ici à 2020. Si elle peut contribuer à un accord mondial et global par lequel les Parties qui sont de grands pays émetteurs s'accorderaient sur des réductions d'émissions conformes à l'objectif de 2°C, la Norvège optera pour une réduction de 40 % des émissions pour 2020 par rapport au niveau de 1990. Ce niveau de référence maintient le statu quo quant à l'annonce faite au titre des accords de Cancún et ne relève pas d'une nouvelle obligation internationale au titre du présent Protocole.

11 L'engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions présenté dans la troisième colonne correspond à un objectif de réduction de 20 % par rapport au niveau de 1990 d'ici à 2020. La Suisse est disposée à envisager un objectif plus élevé de réduction de 30 % des émissions par rapport au niveau de 1990 d'ici à 2020, à condition que les autres pays développés s'engagent eux-mêmes à procéder à des réductions comparables et que les pays en développement économiquement plus avancés contribuent de manière adéquate en fonction de leurs responsabilités et de leurs capacités respectives et de l'objectif de 2°C. Ce niveau de référence maintient le statu quo quant à l'annonce faite au titre des accords de Cancún et ne relève pas d'une nouvelle obligation internationale au titre du présent Protocole ou des règles et modalités connexes.

12 Le report devrait être total et aucune annulation ou limitation de l'utilisation de ce bien souverain légitimement acquis n'est acceptée.

13 Le 15 décembre 2011, le Dépositaire a été informé par écrit du fait que le Canada se retirait du Protocole de Kyoto. Cette mesure prendra effet à l'égard du Canada le 15 décembre 2012.

14 Dans une communication datée du 10 décembre 2010, le Japon a indiqué qu'il n'entend pas être lié par la deuxième période d'engagement au titre du Protocole de Kyoto après 2012.

15 La Nouvelle-Zélande reste Partie au Protocole de Kyoto. Elle se fixera un objectif chiffré de réduction de ses émissions pour l'ensemble de son économie au titre de la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques au cours de la période allant de 2013 à 2020.

16 Dans une communication datée du 8 décembre 2010 que le secrétariat a reçue le 9 décembre 2010, la Fédération de Russie a indiqué qu'elle n'entend pas prendre d'engagement chiffré de limitation ou de réduction des émissions pour la deuxième période d'engagement.

B. Annexe A du Protocole de Kyoto

Remplacer la liste figurant sous la rubrique «*Gaz à effet de serre*» de l'annexe A du Protocole par la liste suivante:

Gaz à effet de serre

Dioxyde de carbone (CO₂)

Méthane (CH₄)
Oxyde nitreux (N₂O)
Hydrofluorocarbones (HFC)
Hydrocarbures perfluorés (PFC)
Hexafluorure de soufre (SF₆)
Trifluorure d'azote (NF₃)²²⁷⁹

C. Paragraphe 1 bis de l'article 3

Insérer après le paragraphe 1 de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

1 *bis*. Les Parties visées à l'annexe I font en sorte, individuellement ou conjointement, que leurs émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A ne dépassent pas les quantités qui leur sont attribuées, calculées en fonction de leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions consignés dans la troisième colonne du tableau figurant à l'annexe B et conformément aux dispositions du présent article, en vue de réduire leurs émissions globales de ces gaz d'au moins 18 % par rapport au niveau de 1990 au cours de la période d'engagement allant de 2013 à 2020.

D. Paragraphe 1 ter de l'article 3

Insérer après le paragraphe 1 *bis* de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

1 *ter*. Une Partie visée à l'annexe B peut proposer un ajustement tendant à abaisser le pourcentage inscrit dans la troisième colonne du tableau de l'annexe B de son engagement chiffré de limitation et de réduction des émissions. Une proposition ayant trait à cet ajustement est communiquée aux Parties par le secrétariat trois mois au moins avant la réunion de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole à laquelle il est proposé pour adoption.

E. Paragraphe 1 quater de l'article 3

Insérer après le paragraphe 1 *ter* de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

1 *quater*. Tout ajustement proposé par une Partie visée à l'annexe I tendant à relever le niveau d'ambition de son engagement chiffré de limitation et de réduction des émissions conformément au paragraphe 1 *ter* de l'article 3 ci-dessus est considéré comme adopté par la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole à moins qu'un nombre supérieur aux trois quarts des Parties présentes et votantes ne fasse objection à son adoption. L'ajustement adopté est communiqué par le secrétariat au Dépositaire, qui le transmet à toutes les Parties, et il entre en vigueur le 1^{er} janvier de l'année suivant la communication par le Dépositaire. De tels ajustements lient les Parties.

F. Paragraphe 7 bis de l'article 3

Insérer après le paragraphe 7 de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

7 *bis*. Au cours de la deuxième période d'engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions, allant de 2013 à 2020, la quantité attribuée à chacune des Parties visées à l'annexe I est égale au pourcentage, inscrit pour elle dans la troisième colonne du tableau figurant à l'annexe B, de ses émissions anthropiques agrégées, exprimées en équivalent dioxyde de carbone, des gaz à effet de serre indiqués à l'annexe A en 1990, ou au cours de l'année ou de la période de référence fixée conformément au paragraphe 5 ci-dessus, multiplié par huit. Les Parties visées à l'annexe I pour lesquelles le changement d'affectation des

²²⁷⁹ S'applique uniquement à compter du début de la deuxième période d'engagement.

terres et la foresterie constituaient en 1990 une source nette d'émissions de gaz à effet de serre prennent en compte dans leurs émissions correspondant à l'année de référence (1990) ou à la période de référence, aux fins du calcul de la quantité qui leur est attribuée, les émissions anthropiques agrégées par les sources, exprimées en équivalent dioxyde de carbone, déduction faite des quantités absorbées par les puits en 1990, telles qu'elles résultent du changement d'affectation des terres.

G. Paragraphe 7 *ter* de l'article 3

Insérer après le paragraphe 7 *bis* de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

7 *ter*. Toute différence positive entre la quantité attribuée de la deuxième période d'engagement pour une Partie visée à l'annexe I et le volume des émissions annuelles moyennes pour les trois premières années de la période d'engagement précédente multiplié par huit est transférée sur le compte d'annulation de cette Partie.

H. Paragraphe 8 de l'article 3

Au paragraphe 8 de l'article 3 du Protocole, remplacer les mots suivants:

Du calcul visé au paragraphe 7 ci-dessus par: du calcul visé aux paragraphes 7 et 7 *bis* ci-dessus.

I. Paragraphe 8 *bis* de l'article 3

Insérer après le paragraphe 8 de l'article 3 du Protocole le paragraphe suivant:

8 *bis*. Toute Partie visée à l'annexe I peut choisir 1995 ou 2000 comme année de référence aux fins du calcul visé au paragraphe 7 *bis* ci-dessus pour le trifluorure d'azote.

J. Paragraphes 12 *bis* et *ter* de l'article 3

Insérer après le paragraphe 12 de l'article 3 du Protocole les paragraphes suivants:

12 *bis*. Les Parties visées à l'annexe I peuvent utiliser toute unité générée par les mécanismes de marché susceptibles d'être mis en place au titre de la Convention ou de ses instruments, en vue de faciliter le respect de leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions au titre de l'article 3. Toute unité de ce type acquise par une Partie auprès d'une autre Partie à la Convention est rajoutée à la quantité attribuée à la Partie qui procède à l'acquisition et soustraite de la quantité d'unités détenue par la Partie qui la cède.

12 *ter*. La Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au présent Protocole veille à ce qu'une partie des unités provenant d'activités approuvées au titre des mécanismes de marché mentionnés au paragraphe 12 *bis* ci-dessus qui sont utilisées par les Parties visées à l'annexe I pour les aider à respecter leurs engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions au titre de l'article 3 serve à couvrir les dépenses d'administration, ainsi qu'à aider les pays en développement parties qui sont particulièrement vulnérables aux effets néfastes des changements climatiques à financer le coût de l'adaptation dans le cas d'unités acquises au titre de l'article 17.

K. Paragraphe 2 de l'article 4

Ajouter à la fin de la première phrase du paragraphe 2 de l'article 4 du Protocole le membre de phrase suivant:

, ou à la date du dépôt de leurs instruments d'acceptation de tout amendement à l'annexe B adopté en vertu du paragraphe 9 de l'article 3.

L. Paragraphe 3 de l'article 4

Au paragraphe 3 de l'article 4 du Protocole, remplacer les mots:

au paragraphe 7 de l'article 3 par: à l'article 3 à laquelle il se rapporte.

Article 2: Entrée en vigueur

Le présent amendement entre en vigueur conformément aux articles 20 et 21 du Protocole de Kyoto.

Annexe 2 : Les différentes Conférences des Parties (COP) à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques

COP	Lieu	Année	Faits marquants
COP 1	Berlin	1995	Adoption du Mandat de Berlin.
COP 2	Genève	1996	Principe des mécanismes flexibles et des objectifs intermédiaires.
COP 3	Kyoto	1997	Adoption du Protocole de Kyoto.
COP 4	Buenos Aires	1998	Plan d'Action de Buenos Aires, discussions sur les modalités d'application du Protocole de Kyoto, pas d'accord.
COP 5	Bonn	1999	Étude des modalités de mise en œuvre des mécanismes de Kyoto
COP 6	La Haye	2000	Rupture des négociations.
COP 6 bis	Bonn	2001	Sauvetage du Protocole de Kyoto ; décisions sur les mécanismes flexibles, les sanctions, les puits de carbone et le financement de l'adaptation.
COP 7	Marrakech	2001	Accords de Marrakech.
COP 8	New Delhi	2002	Déclaration de Delhi qui lie atténuation et adaptation.
COP 9	Milan	2003	Inventaire de la protection du climat et nouvelles directives pour l'évaluation des valeurs d'émission
COP 10	Buenos Aires	2004	Discussions sur les mesures de réduction des émissions de gaz à effet de serre
COP 11	Montréal	2005	Début de la mise en œuvre du protocole de Kyoto. Décision de prolonger les objectifs du protocole après 2012. Programme de travail de Nairobi.
COP 12	Nairobi	2006	Première COP en Afrique Centrale.
COP 13	Bali	2007	Feuille de route de Bali, début des négociations sur une seconde période d'engagement post-Kyoto.
COP 14	Poznań	2008	Conférence d'étape sans enjeu majeur
COP 15	Copenhague	2009	Échec des négociations sur un accord post-Kyoto.
COP 16	Cancún	2010	Poursuite des négociations pour un accord post-Kyoto
COP 17	Durban	2011	Adoption d'une feuille de route pour un accord sur le climat en 2015, et dont l'entrée en vigueur est prévue pour 2020.
COP 18	Doha	2012	La première période d'application du Protocole, qui a couvert la période de 2008 à 2012, a été prolongée, pour les années 2013 à 2020 par un amendement adopté à Doha le 8 décembre 2012
COP 19	Varsovie	2013	Précisions sur la feuille de route pour 2015

Source : GEMMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, 2009, p. 222, complété par nous même.

Annexe 3 : Impacts régionaux du changement climatique

Régions	Impacts attendus	Pays les plus affectés
Afrique	<ul style="list-style-type: none"> * d'ici à 2020, entre 75 et 250 millions de personnes n'auront pas d'accès direct à l'eau potable ; * d'ici 2020, les récoltes de certains pays pourraient diminuer de 50 % ; * la production agricole et la sécurité alimentaire de nombreux pays seront menacées, notamment à cause de sécheresses ; * d'ici 2100, l'élévation du niveau des mers touchera les régions de faible élévation, et donc de larges populations ; * d'ici 2080, on prévoit une augmentation de 5 à 8 % du territoire aride ou semi-aride. 	<p>Burkina Faso, Mozambique, Niger, Rwanda, Somalie, Tanzanie, Soudan, Éthiopie.</p> <p>Mozambique, Tanzanie, Nigeria, Somalie, Malawi.</p> <p>Niger, Soudan, Éthiopie, Somalie.</p>
Asie	<ul style="list-style-type: none"> * d'ici 2050, les réserves d'eau douce des grands bassins fluviaux auront diminué ; * les régions côtières, en particulier les méga-deltas densément peuplés en Asie du Sud et du Sud-est subiront des inondations en raison de la hausse du niveau des mers et des crues des fleuves ; * la pression sur les ressources naturelles et l'environnement sera accrue, également en raison du développement économique, de la rapide industrialisation et urbanisation. 	<p>Inde, Bangladesh, Chine, Birmanie, Vietnam, Philippines et Indonésie, Afghanistan, Népal.</p> <p>Chine, Inde.</p>
Europe	<ul style="list-style-type: none"> * les impacts négatifs comprendront des inondations soudaines et des inondations côtières, ainsi qu'un phénomène d'érosion ; * dans le sud de l'Europe, de fortes hausses des températures entraîneront des sécheresses, une baisse des rendements agricoles et des problèmes d'irrigation. 	Royaume-Uni, Hongrie, Pologne, Allemagne, Pays-Bas. Espagne, Portugal.
Amérique latine	<ul style="list-style-type: none"> * les changements de précipitations et la disparition des glaciers andins réduiront les réserves d'eau douce pour la consommation et l'agriculture ; * la productivité de certaines cultures importantes diminuera, de même que celle de l'élevage, ce qui entraînera des conséquences pour la sécurité alimentaire * d'ici 2050, les hausses de température et l'assèchement des sols conduiront à un remplacement progressif de la forêt tropicale par la savane dans l'est de l'Amazonie. 	<p>Pérou, Bolivie.</p> <p>Pérou, Mexique, Brésil.</p> <p>Brésil.</p>
Amérique du Nord	<ul style="list-style-type: none"> * la fonte des glaciers entraînera une diminution des réserves d'eau douce dans les régions montagneuses ; * la productivité agricole augmentera entre 5 et 20 %, avec d'importantes variations selon les régions ; * les régions côtières subiront des dommages liés aux ouragans, plus violents. 	<p>Colorado, Arizona, Utah, Colombie britannique (Canada).</p> <p>Floride, Louisiane, Texas.</p>

Petites îles	<ul style="list-style-type: none"> * la hausse du niveau des mers provoquera des inondations et accroîtra la vulnérabilité aux cyclones et à l'érosion ; * la détérioration des côtes affectera durablement les économies locales ; * Les réserves d'eau potable auront considérablement diminué d'ici 2050. 	Comores, Kiribati, Tuvalu, Maldives, Haïti, îles Marshall.
Régions polaires	<ul style="list-style-type: none"> * fonte de la banquise et du pergélisol ; * érosion des côtes. 	Russie, États-Unis (Alaska).

Sources : adapté de Mimura et alii (2007), chapitres 9, 10, 12, 13, 14 et 16, et Global Humanitarian Forum (2009)

Annexe 4 : Étapes de la production des rapports du Groupe Intergouvernemental d'experts sur l'Évolution du Climat (GIEC)

Étape de la production	Relecture et validation	Nature de l'intervention
Approbation du sommaire par l'assemblée générale du GIEC		Politique
Nomination des experts (auteurs) par les gouvernements	Sélection des auteurs par les bureaux des différents groupes de travail	Scientifique
Préparation de la première version du rapport	Relecture par des experts	Scientifique
Préparation de la deuxième version du rapport	Relecture par des experts et les représentants des gouvernements	Scientifique et politique
Préparation de la version finale du rapport	Approbation du résumé à l'intention des décideurs par les représentants des gouvernements	Politique
	Approbation des rapports et des résumés par les Groupes de travail	Scientifique
Publication du rapport		

Source : Adapté d'après le site du GIEC : <http://www.ipcc.ch/index.htm>

Annexe 5 : Paliers de maîtrise d'une technologie

Palier	Formes de transfert	Étapes
1	- Sous- traitance	“Show-how” Savoir-utiliser
	- Assistance technique	
2	- Assistance technique complète avec assistance scientifique	“Know-how” Savoir-faire
	- Adaptation et utilisation des matériaux	
	- Transmission de résultats et de formules	
3	- Transmission de travaux de recherche	“Show-why” Savoir-pourquoi
	- Conception et métiers du fournisseur de technologie transmise	
	- Explication des formules	
4	- Transmission de secrets, tour de main et “cœur technologique”	“Know-everyting” Savoir-tout (cœur technologique)
	- Recherche et développement communs et intégrés entre acheteurs et vendeurs de technologie	

Source : ROUACH (Daniel), KLATZMAN (Joseph), *Les transferts de technologie*, Paris, PUF, 1993.

Annexe 6 : Engagements pris par les pays de l'annexe I dans le Protocole de Kyoto et évolution de leurs émissions entre 1990 et 2005

Pays de l'annexe I	Évolution des émissions entre 1990 et 2005 (en %) ³	Engagement du Protocole de Kyoto (en %)
Allemagne	-18,1	-21,0
Australie	+36,0	+8,0
Autriche	+24,2	-13,0
Belarus	-39,5	-8,0
Belgique	+1,3	-7,5
Bulgarie	-40,5	-8,0
Canada	+26,4	-6,0
Croatie	-2,9	-5,0
Danemark	-7,4	-21,0
Espagne	+55,6	+15,0
Estonie	-54,0	-8,0
États-Unis	+16,5	-7,0
Finlande	-2,4	+0,0
France	+1,9	+0,0
Grèce	+24,4	+25,0
Hongrie	-19,0	-6,0
Islande	+11,5	+10,0
Irlande	+28,1	+13,0
Italie	+12,4	+6,5
Japon	+13,8	-6,0
Lettonie	-58,2	-8,0
Lituanie	-57,9	-8,0
Luxembourg	+9,1	-28,0
Norvège	+12,7	+1,0
Nouvelle-Zélande	+32,1	+0,0
Pays-Bas	+4,1	-6,0
Pologne	-15,6	-6,0
Portugal	+38,7	+27,0
République tchèque	-24,4	-8,0
Roumanie	-45,4	-8,0
Royaume-Uni	-10,5	-12,5
Russie	-33,3	+0,0
Slovaquie	-29,5	-8,0
Slovénie	+18,9	-8,0
Suède	-4,9	+4,0
Suisse	+4,5	-8,0
Turquie	+50,1	
Ukraine	-48,2	+ 0,0
Union européenne	- 6,4	- 8,0

3. Sans les émissions du secteur LULUCF

Sources: World Resources Institute (2009), United Nations (1997).

Annexe 7 : « Partage de la charge » de réduction des émissions de gaz à effet de serre au niveau de l'UE

	Part des émissions en 1990 (% en équivalent CO ₂)	Évolution des émissions de 1990-2000 (%)	Objectif de Kyoto sous la bulle européenne (en 2008-2012 par rapport aux émissions de 1990) (%)
Allemagne	29,1	-18,9	-21
Autriche	1,8	3,1	-13
Belgique	3,4	6,2	-8
Danemark	1,6	-1,2	-21
Espagne	6,8	34,8	15
Finlande	1,8	-4,1	0
France	13,1	-1,7	0
Grèce	2,5	23,8	25
Irlande	1,3	24,0	13
Italie	12,4	4,1	-7
Luxembourg	0,3	-45,1	-28
Pays-Bas	5,0	3,1	-6
Portugal	1,5	30,1	27
Royaume-Uni	17,6	-12,6	-13
Suède	1,7	-1,7	4
Total	100,0	-3,5	-8

Source : Ministère français en charge de l'Écologie et du Développement Durable

Annexe 8 : Plans nationaux d'allocation des quotas (PNAQ) de l'UE 25 en première période (2005-2007)

État membre	Allocation annuelle proposée	Allocation annuelle autorisée	Réduction demandée (en millions de tonnes de CO ₂)	Réduction demandée (en % de l'allocation proposée)
	(en millions de quotas)			
Allemagne	499,0	499	0	
Autriche	33,2	33,0	-0,2	-0,6
Belgique	62,6	62,1	-0,5	-0,8
Danemark	33,5	33,5	0	
Espagne	174,4	174,4	0	
Finlande	45,5	45,5	0	
France	157,8	156,5	-1,3	-1
Grèce	74,4	74,4	0	
Irlande	22,5	22,32	-0,18	-0,8
Italie	246,1	223,1	-23	-8,8
Luxembourg	3,51	3,36	-0,15	-4,5
Pays-Bas	98,3	95,3	-3	-3,1
Portugal	39,6	38,9	-0,7	-1,8
Royaume-Uni	245,3	245,3	0	
Suède	22,9	22,9	0	
Sous-total UE 15	1 758,6	1 729,6	-29	-1,6
Chypre	5,7	5,7	0	
Estonie	21,6	18,95	-2,65	-12,3
Hongrie	31,3	31,3	0	
Lettonie	6,43	4,57	-1,87	-29
Lituanie	14,17	12,27	-1,9	-13,4
Malte	2,9	2,9	0	
Pologne	286,2	239,1	-47,1	-16,5
République tchèque	107,66	97,6	-10,06	-9,3
Slovaquie	35,47	30,5	-4,97	-14
Slovénie	8,8	8,8	0	
Sous-total UE 10	520,2	451,7	-68,5	-13,2
Total UE 25	2 278,8	2 181,3	-97,6	-4,3

Source : compilation des auteurs basée sur les informations de la presse, les décisions de la Commission sur l'évaluation des PNAQ et la Commission européenne (2007).

Annexe 9 : Plans nationaux d'allocation de quotas (PNAQ) de deuxième période (2008-2012)

État membre	Allocation PNAQ 1	Émissions moyennes 2005-2007	Allocation proposée PNAQ 2	Allocation autorisée PNAQ 2	Émissions des installations incluses en deuxième période	Allocation autorisée PNAQ 2 à périmètre constant
Quantités annuelles (en millions de tonnes de CO₂ ou de quotas)						
Allemagne	499,0	480,0	482,0	453,1	11,0	442,1
Autriche	33,0	32,5	32,8	30,7	0,35	30,35
Belgique	62,1	54,3	63,3	58,5	5	53,5
Danemark	33,5	30	24,5	24,5	0	24,5
Espagne	174,4	182,4	152,7	152,3	6,7	145,6
Finlande	45,5	40	39,6	37,6	0,4	37,2
France	156,5	128,3	132,8	132,8	5,1	127,7
Grèce	74,4	71,3	75,5	69,1	NA	69,1
Irlande	22,3	21,6	22,6	22,3	NA	22,3
Italie	223,1	226,6	209	195,8	NA	195,8
Luxembourg	3,4	2,6	3,95	2,5	NA	2,5
Pays-Bas	95,3	79	90,4	85,8	4	81,8
Portugal	38,9	33,6	35,9	34,8	0,77	34
Royaume-Uni	245,3	248,1	246,2	246,2	9,5	236,7
Suède	22,9	18,2	25,2	22,8	2	20,8
Sous-total UE 15	1 729,6	1 648,4	1 636,5	1 568,8	44,8	1 524
Chypre	5,7	5,2	7,12	5,5	NA	5,5
Estonie	19	13,4	24,4	12,7	0,31	12,4
Hongrie	31,3	26,3	30,7	26,9	1,43	25,5
Lettonie	4,6	2,9	7,7	3,4	NA	3,4
Lituanie	12,3	6,4	16,6	8,8	0,05	8,75
Malte	2,9	2	3	2,1	NA	2,1
Pologne	239,1	207,3	284,6	208,5	6,3	202,2
République tchèque	97,6	84,6	101,9	86,8	NA	86,8
Slovaquie	30,5	25,1	41,3	32,6	1,78	30,8
Slovénie	8,8	8,9	8,3	8,3	NA	8,3
Sous-total UE 10	451,8	381,9	525,6	395,6	9,87	385,8
Total UE 25	2 181,4	2 030,3	2 162	1 964,4	54,7	1 909,7
Bulgarie ¹	42,3	39,2	67,6	42,3	non disponible	42,3
Roumanie ¹	74,8	69,6	95,7	75,9	non disponible	75,9
Total UE 27²	2 298,5	2 139,12	2 325,3	2 082,7	54,7	2 027,9

1. Données des PNAQ 1 et des émissions vérifiées pour 2007 uniquement.

2. Le total pour l'UE 27 correspond aux émissions 2005-2007 pour l'UE 25 auxquelles s'ajoutent les émissions 2007 pour la Roumanie et la Bulgarie.

Source : Commission européenne (2007), sauf la moyenne des émissions 2005-2007 (Annexe).

BIBLIOGRAPHIE

I. DOCTRINE

A- Ouvrages

1- Ouvrages généraux

ALLEMAND (S.), *Le développement durable au regard de la prospective du présent*, Paris, L'Harmattan, 2006, 132 p.

ALLIER (J. M.), *The environmentalism of the poor: a study of ecological conflicts and valuation*, Northampton, Edward Elgar Pub., 2002, 328 p.

ARBOUR (J.-M.), LAVALLEE (S.), *Droit international de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 835 p.

ARNAUD (E.), BERGER (A.), DE PERTHUIS (C.), *Le développement durable*, Paris, Nathan, Coll. « Repères pratiques », 2011, 159 p.

AUBERTIN (C.), VIVIEN (F.-D.), (dir.), *Le développement durable: enjeux politiques, économiques et sociaux*, Paris, La Documentation française, Coll. « Les Études », 2010, 163 p.

BARNIER (M.), *Le défi écologique: chacun pour tous*, Paris, Hachette, Coll. « Pluriel », 1991, 334 p.

BARON (R.), ELLIS (J.), *Sectoral Crediting Mechanisms for greenhouse Gas Mitigation: Institutional and Operational Issues*, OCDE, 2006

BARRET (S.), *Environment and statecraft, the strategy of environmental treaty-making*, Oxford, OUP, 2003

BAUDIN (M.), *Le développement durable: nouvelle idéologie du XXI^e siècle?*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Prospective », 2009, 102 p.

BENKHALIFA (M.), *le développement durable face au nouveau désordre mondial. Réflexions autour des pratiques et enjeux de la diplomatie environnementale*, Paris, Pyramide Papyrus Press, Coll. « Pensées politiques », 2005, 560 p.

BIRNIE (P.), BOYLE (A.), *International Law and the Environment*, Oxford, Oxford University Press, 2nd ed., 2002, 798 p.

BODANSKY (D.), BRUNEE (J.), HEY (E.) (eds), *The oxford handbook of international environmental law*, Oxford, Oxford University Press, 2007

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), DESGAGNÉ (R.), MBENGUÉ (M. M.), ROMANO (C.), *Protection internationale de l'environnement*, Paris, A. Pedone, 2005, 808 p.

BOUTELET (M.), FRITZ (J.-C.), *L'ordre public écologique*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 345 p.

BRETON (J.-M.) (dir.), *Développement viable et valorisation environnementale*, Paris, Karthala, 2006, 486 p.

BRETON (J.-M.) (dir.), *Espaces et aires protégés : gestion intégrée et gouvernance participative*, Paris, éd. Publibook, 2010, 275 p.

BRETON (J.-M.) (dir.), *Gestion des ressources en eau et développement local durable (Caraïbes – Amérique latine – Océan Indien)*, Paris, éd. Karthala, 2008, 410 p.

BUREAU (D.), MOUGEOT (M.), *Politiques environnementales et compétitivité*, Rapport du Conseil d'Analyse Économique, Paris, La Documentation française, 2004, 159 p.

BÜRGENMEIER (B.), *Politiques économiques du développement durable*, Bruxelles, De Boeck Université, 2008, 280 p.

CHARBONNEAU (S.), *Droit communautaire de l'environnement*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Logiques juridiques », 2^e éd., 2006, 295 p.

CHARIER (B.), *Bataille pour la planète*, Économica, Coll. « Environnement et écologie industriels », Paris, 1997, 213 p.

CHEROT (J.-Y.), et al, *Droit et environnement. Propos pluridisciplinaires sur un droit en construction*, Aix-en-Provence, PUAM, 1995, 141 p.

COMBACAU (J.), SUR (S.), *Droit international public*, Paris, Montchrestien, 10^e éd., 2012, 820 p.

Commission Mondiale sur l'Environnement et le Développement, *Notre avenir à tous*, Montréal, Éditions du Fleuve, Publications du Québec, 1988, 432 p. La version anglaise du document intitulé « *Our Common Future* » a été publiée en 1987

COURNIL (C.), MAYER (B.), *Les migrations environnementales : enjeux et gouvernance*, Paris, Presses de Science Po, Coll. « La Bibliothèque du citoyen », 2014, 166 p.

DAJOZ (R.), *Précis d'écologie*, Paris, Dunod, 8^e éd., 2006, 631 p.

DAMIAN (M.), GRAZ (J.-C.), *Commerce international et développement soutenable*, Paris, Économica, 2001, 224 p.

DAUDET (Y.) (dir.), *Aspects du système des Nations Unies dans le cadre de l'idée d'un nouvel ordre économique mondial*, Paris, A. Pedone, 1991, 205 p.

DE LACHARRIÈRE (G.), *La politique juridique extérieure*, Paris, Institut Français des Relations Internationales, 1983, 236 p.

DE SADELEER (N.), *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution : essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 437 p.

DE SADELEER (N.), *Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, éd. de l'Université de Bruxelles, 3^e éd., 2010, 580 p.

DE SADELEER (N.), BORN (Ch.-H.), *Droit international et communautaire de la biodiversité*, Paris, Dalloz, 2004, 780 p.

DECAUX (E.), De FROUVILLE (O.), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 8^e édition, 2012, 582 p.

DEGANS (A.), *Les pays émergents : de nouveaux acteurs*, Paris, Ellipses, « Coll. CQFD », 2011, 175 p.

DESIDERI (J.-P.), *Droit de l'environnement*, Vanves, Foucher, Coll. « Fiches », 2010, 287 p.

DESPAX (M.), *Droit de l'environnement*, Paris, Litec, 1980, 879 p.

DEYRA (M.), *Droit international public*, Paris, Gualino, 3^e éd., 2012, 233 p.

DOMMEN (C.), CULLET (P.), (dir.), *Droit international de l'environnement : textes de base et références*, Kluwer International Law, London, 1998, 814 p.

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), MIGAZZI (C.), NERI (K.), et al, *Droit international de l'environnement*, Bruxelles, Larcier, 2013, 226 p.

DU BOIS DE GAUDUSSON (J.), SOUMASTRE (S.) (dir.), *Protection des milieux aquatiques : études de droit comparé*, Paris, La Documentation française, 1991, 192 p.

DUBUISSON (B.), VINEY (G.) (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, Paris, LGDJ, 2006, 910 p.

DUPUY (P.-M.), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 9^e éd., 2008, 879 p.

DUTHEIL DE LA ROCHERE (J.) (dir), *Le droit communautaire de l'environnement : mise en œuvre et perspectives*, Paris, La Documentation française, 1998, 142 p.

FAURE (M.), *L'analyse économique du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 362 p.

FIALAIRE (J.) (dir.), *Les stratégies du développement durable*, Paris, L'Harmattan, « Collection GRALE », 2008, 419 p.

FROMAGEAU (J.), CORNU (M.), (dir), *La genèse du droit de l'environnement*, vol. 1 : *Fondements et enjeux internationaux*, vol. 2 : *Droit des espaces naturels et des pollutions*, Paris, L'Harmattan, 2003, 231 p. et 282 p.

GABDIN (D.), *Principe de précaution et pouvoir discrétionnaire*, Liber Amicorum en l'honneur de J. RAUX, Rennes, Apogée, 2006

GAUCHON (P.), TELLENNE (C.) (dir.), *Géopolitique du développement durable*, Paris, PUF, « Coll. Major », 2005, 365 p.

GIRAUD (P.-N.), *Effet de serre : modélisation économique et décision publique*, Paris, La Documentation française, 2002, 317 p.

GORZ (A.), *Écologie et politique*, Paris, Seuil, Coll. « Points », 1978, 245 p.

GUILLOT (Ph.), *Droit de l'environnement*, Paris, Ellipses, 2^e éd., 2010, 320 p.

IMPERIALI (C.) (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre des conventions internationales*, Paris, Économica, Coll. « Coopération et Développement », 1998, 291 p.

INSERGUE-BRISSET (V.), *Droit de l'environnement*, Rennes, Presse Universitaire de Rennes, 2005, 292 p.

IOVANE (M.), « La participation de la société civile à l'élaboration et à l'application du droit international de l'environnement », *RGDIP*, 2008, p. 465-519

JACQUIER (B.), *Relations internationales : les rapports internationaux contemporains*, Grenoble, Presse Universitaire de Grenoble, Tome II, 1993, 184 p.

KAMTO (M.), *Droit de l'environnement en Afrique*, Paris, EDICEF/AUPELF, Coll. « Universités francophones », 1996, 416 p.

Société Française de Droit International (SFDI), *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Colloque d'Aix-en-Provence, Paris, Pedone, 2010, 489 p.

KISS (A.) (dir.), *L'application renforcée du droit international de l'environnement : harmonisation et développement des procédures internationales de contrôle, de sanction et de règlement des différends*, Actes du colloque des 18 et 19 mars 1996, Paris, Frison-Roche, 1999, 193 p.

KISS (A.), BEURIER (J.-P.), *Droit international de l'environnement*, Paris, Pedone, 4^e éd., 2010, 588 p.

KOURILSKY (P.), VINEY (G.), *Le principe de précaution*, Rapport au Premier Ministre, Paris, La Documentation française, Coll. « Thémiales », 2000, 169 p.

LAVIEILLE (J. M.), BÉTAILLE (J.), PRIEUR (M.) (dir.), *Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 559 p.

LAVIEILLE (J.-M.), *Droit international de l'environnement*, Paris, Ellipses, 3^e édition, 2010, 368 p.

LAZZERI (Y.), MOUSTIER (E.), *Le développement durable : du concept à la mesure*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Emploi, Industrie et Territoire », 2008, 153 p.

LECUCQ (O.), MALJEAN-DUBOIS (S.), (dir.), *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, Actes de la 3^e journée de l'UMR6201, Pau, 12 octobre 2007, Bruxelles, Bruylant, 2008, 384 p.

LEFEBVRE (M.), *Le jeu du droit et de la puissance : précis de relations internationales*, Paris, PUF, 4^e éd., Coll. « Major », 2013, 682 p.

LEPAGE (C.), GUERY (F.), *La politique de précaution*, Paris, PUF, 2001, 378 p.

LE PRESTRE (Ph.), *Protection de l'environnement et relations internationales : les défis de l'écopolitique mondiale*, Paris, Armand Colin, 2005, 477 p.

LONDON (C.), *Environnement et instruments économiques et fiscaux*, LGDJ, Paris, 2001, 218 p.

LOWE (V.), *Sustainable development and unsustainable agreements in international law and sustainable development. Past, achievements and future challenges*, boyle and freestone, Oxford, Oxford University Press, 1999

MALINGREY (Ph.), *Introduction au droit de l'environnement*, Paris, Tec. & Doc., 5^e éd., 2011, 366 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Droit de l'Organisation Mondiale du Commerce et protection de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « Travaux du CERIC », 2003, 535 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Le droit de l'environnement comme exemple de la mondialisation des concepts juridiques : place et rôle des juridictions internationales et constitutionnelles*, Rapport final de recherche, mai 2008, 175 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en œuvre et sanction du non-respect*, Paris, La Documentation française, 2000, 308 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Paris, La Documentation Française, Coll. « Monde européen et international », 2002, 513 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris, Hachette, Coll. « Les Fondamentaux », 2008, 158 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.), MEHDI (R.), (dir.), *Les Nations Unies et la protection de l'environnement : la promotion d'un développement durable*, Colloque des 15 et 16 janvier 1999, Paris, Pedone, 1999, 205 p.

MANCEBO (F.), *Le développement durable*, Paris, Armand Colin, 2^e édition, « Collection U », 2010, 320 p.

MARTIN-BIDOU (P.), *Droit de l'environnement*, Vuibert, Coll. « Dyna'Sup Droit », Paris, septembre 2010, 357 p.

MASCLET ((J.-C.)), *La communauté européenne et l'environnement : colloque d'Angers*, Paris, La Documentation française, Coll. « Travaux de la Commission pour l'étude des Communautés européennes », 1997, 691 p.

MATAGNE (P.), *Les enjeux du développement durable*, Paris, L'Harmattan, 2005, 218 p.

MATHIEU (J.-L.), *La protection internationale de l'environnement*, Paris, PUF, Coll. « Que sais-je ? », 1991, 126 p.

MORAND-DEVILLER (J.), *Le droit de l'environnement*, Paris, PUF, 9^e éd., Coll. « Que sais-je ? », 2009, 128 p.

NAIM-GESBERT (E.), *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement. Contribution à l'étude des rapports de la science et du droit*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 808 p.

NDIAYE (T. M.), WOLFRUM (R.) (eds.), *Law of the sea, environmental law and settlement of disputes*, The Hague, 2007

NGUYEN (Q. D.), DAILLIER (P.), FORTEAU (M.), PELLET (A.), *Droit international public*, Paris, LGDJ, 8^e éd., 2009, 1709 p.

OCDE, *Données OCDE sur l'environnement*, Paris, La Documentation française, 2005, 324 p.

OST (F.), *La nature hors la loi : l'écologie à l'épreuve du droit*, Paris, La Découverte, 2003, 346 p.

OST (F.), GUTWIRTH (S.), (dir.), *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, 487 p.

PANCRATIO (J. P.), *Droit international des espaces*, Paris, Armand Colin, 1997, « Coll. U », 281 p.

PAQUEROT (S.), *Le statut des ressources vitales en droit international : essai sur le concept de patrimoine commun de l'humanité*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « Mondialisation et droit international », 2002, 271 p.

PÂQUES (M.), FAURE (M.), (dir.), *La protection de l'environnement au cœur du système juridique international et du droit interne : acteurs, valeurs et efficacité*, Bruxelles, Bruylant, 2003, 482 p.

PETIT (Y.) (dir.), *Droit et politique de l'environnement*, Paris, La Documentation française, 2009

PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 1048 p.

PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, Paris, Dalloz, 6^e édition, Coll. « Précis », 2011, 1152 p.

PRIEUR (M.) (dir.), *Les Hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à Alexandre KISS*, Paris, Frison-Roche, 1998, 691 p.

- PRIEUR (M.) (dir.),** *La mise en œuvre nationale du droit international de l'environnement dans les pays francophones*, Limoges, PULIM, août 2003, 579 p.
- PRIEUR (M.) (dir.),** *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, 1740 p.
- PRIEUR (M.), DOUMBÉ-BILLÉ (S.),** *Droit, forêt et développement durable*, Bruxelles, Bruylant, 1996, 567 p.
- PRIEUR (M.), DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.),** *Droit de l'environnement et développement durable*, Limoges, PULIM, 1994, 352 p.
- PRIEUR (M.), DOUMBÉ-BILLÉ (S.), (dir.),** *Recueil francophone des Traités et textes internationaux en droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 2^e éd., 2012, 1030 p.
- RANJEVA (R.), CADOUX (Ch.),** *Droit international public*, Paris, EDICEF/AUPELF/UREF, Coll. « Universités francophones », 1992, 271 p.
- REMOND-GOUILLOUD (M.),** *Du droit de détruire : essai sur le droit de l'environnement*, Paris, PUF, 1989, 304 p.
- RENS (I.) (dir.),** *Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, Genève, Georg Éditeur, 1996, 270 p.
- ROCHE (C.),** *L'essentiel du droit de l'environnement*, Paris, Gualino Éditeur, 4^e éd., Coll. « Les Carrés », 2011, 129 p.
- ROCHE (C.),** *Droit de l'environnement*, Paris, Gualino Éditeur, Coll. « Fac Universités », 2001, 211 p.
- ROMI (R.),** *Droit de l'environnement*, Paris, Montchrestien, 7^e éd., 2010, 640 p.
- ROMI (R.), BOSSIS (G.), ROUSSEAUX (S.),** *Droit international et européen de l'environnement*, Paris, Montchrestien, Coll. « Domat », 2005, 368 p.
- RUIZ-FABRI (H.), GRADONI (L.),** *La circulation des concepts juridiques : le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, Paris, éd. Société de législation comparée, 2009, 575 p.
- RUSTER (B.), SIMMA (B.),** *International protection of the environment: treaties and related documents*, New York, Oceana Publ., vol. 30, 1982
- SADELEER (N.),** *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « Universités francophones », 1999, 437 p.
- SADELEER (N.),** *Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, éd. De l'Université de Bruxelles, 3^e éd., 2010, 580 p.
- SAINT-PROT (C.), EL TIBI (Z.),** *L'eau, nouvel enjeu géopolitique*, Observatoire d'études géopolitiques, Paris, 2005, 158 p.
- SALTER (J. R.),** *European Environmental Law*, London, Graham and Trotman, 1995
- SAND (H. P.),** *Transnational Environmental Law: Lessons in global change*, Boston, Kluwer Law International, 1999

SERFATI (C.) (dir.), *Mondialisation et déséquilibre Nord-Sud*, Bruxelles, éd. P.I.E.-Peter Lang, 2006, 354 p.

Société Française pour le Droit International (SFDI), *Le droit international face aux enjeux environnementaux*, Colloque d'Aix-en-Provence, Paris, Pedone, 2010, 489 p.

SHRIDAN (M.), *Environmental Law Principles in practice*, Bruxelles, Bruylant, 2002

SMOUTS (M.-C.) (dir.), *Le développement durable : les termes du débat*, Paris, Armand Colin, 2005, 289 p.

SMOUTS (M.-C.), *Forêts tropicales, jungle internationale. Les revers d'une écopolitique mondiale*, Paris, Presses de Sciences Po, 2001, 349 p.

THIOMBIANO (T.), *Économie de l'environnement et des ressources naturelles*, Paris, L'Harmattan, 2004, 347 p.

TERCINET (J.), *Les relations transatlantiques et l'environnement international*, Bruylant, Bruxelles, 2005, 280 p.

THIEFFRY (P.), *Droit européen de l'environnement*, Paris, Dalloz, 2008, 275 p.

TUBIANA (L.), *Environnement et développement. L'enjeu pour la France*, Rapport au Premier Ministre, Paris, La Documentation française, Collection des Rapports officiels, 2000, 169 p.

VALEE (A.), *Économie de l'environnement*, Paris, éd. Points, 2011, 374 p.

VAN LANG (A.), *Droit de l'environnement*, Paris, PUF, 3^e éd., Coll. « Thémis », 2011, 417 p.

VANNEUVILLE (R.), **GANDREAU (S.)**, *Le principe de précaution saisi par le droit. Les enjeux sociopolitiques de la juridicisation du principe de précaution*, Paris, La Documentation française, 2007, 202 p.

WORLD BANK, *International Trade and Climate Change. Economic, Legal and Institutional Perspectives*, Washington, 2007

2- Ouvrages spécialisés

ABASS (M.), *Économie politique globale des changements climatiques*, Grenoble, Presse Universitaire de Grenoble, 2010, 128 p.

ABEL (O.), **BARD (E.)**, **BERGER (A.)**, *et al*, *Éthique et changement climatique*, Paris, Les Essais du Pommier, 2009, 204 p.

Académie des Sciences, Académie des Sciences Morales et Politiques, *Conséquences scientifiques, juridiques et économiques du Protocole de Kyoto*, Paris, Éditions « TEC et DOC », novembre 2000, 76 p.

AUVERLOT (D.), BEN JELLOUL (M.), BERTUZZI (M.), et al, *Les instruments économiques au service du climat*, Rapport du Centre d'Analyse Stratégique, n° 45, Paris, La Documentation française, 2012, 123 p.

BANCAL (J.-Ch.), KALFON (J.), LIU (Y.), *Droit et pratique du mécanisme pour un développement propre du Protocole de Kyoto*, Bruxelles, Bruylant, , 2010, 323 p.

BEDHRI (M.), *Le réchauffement du climat : quels impacts sur le Maroc ?*, Rabat, éd. Nouiga Image, 2000, 170 p.

BEIGBEDER (Ch.), *La crise de l'énergie est-elle une chance pour l'avenir ?*, Paris, Éd. Jean-Claude Lattès, Coll. « Idées fausses/Vraies réponses », 2008, 198 p.

BERNIER (A.), *Le climat, otage de la finance, ou comment le marché boursicote avec les « droits à polluer »*, Paris, Mille et une nuits, 2008, 164 p.

BOUCQUEY-NORGAARD (N.), *Aspects juridiques des marchés de pollution : conception, régulation et responsabilité*, Bruxelles, Bruylant, 1998

BOTHE (M.), REHBINDER (E.), (eds.), *Climate change policy*, Utrecht, Eleven international publishing, 2005

BROHÉ (A.), *Les marchés de quotas de CO₂*, Bruxelles, Larcier, Coll. « Cahiers financiers », 2008, 130 p.

CHAPPELLAZ (J.), GODARD (O.), HUET (S.), et al, *Changement climatique : les savoirs et les possibles*, Grenoble, Éd. « La ville brûle », « Collection 360 », 2010, 239 p.

CLOUTIER (L. M.), DEBRESSON (Ch.), (dir.), *Changement climatique, flux technologiques, financiers et commerciaux*, Québec, Presses de l'Université de Québec, 2004, 335 p.

COURNIL (C.), TABAU (A.-S.) (dir.), *Politiques climatiques de l'Union européenne et droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 344 p.

COURNIL (C.), COLARD-FABREGOULE (C.), *Changements climatiques et défis du droit*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 450 p.

COUSTOU (A.), *Terre, fin de Partie ? La dérive climatique, un risque majeur*, Caestre, Éons Dossiers, 2^e éd., 2005, 205 p.

CRQUI (P.), FARACO (B.), GRANDJEAN (A.), *Les États et le carbone*, Paris, PUF, Coll. « Développement durable et innovation institutionnelle », 2009, 329 p.

DAHAN-DALMEDICO (A.) (dir.), *Les modèles du futur, changement climatique et scénarios économiques : enjeux scientifiques et politiques*, Paris, La Découverte, Coll. « Recherches », 2007, 244 p.

DE GÉRANDO (B.), *Énergies-climat : quotas d'émission de gaz à effet de serre*, Paris, Éd. Lamy, Coll. « Lamy Axe Droit », 2010, 300 p.

DE PERTHUIS (C.), *Et pour quelques degrés de plus... Nos choix économiques face au risque climatique*, Paris, Pearson, 2009, 306 p.

DECAMPS (H.) (dir.), *Évènements climatiques extrêmes : réduire les vulnérabilités des systèmes écologiques et sociaux*, Paris, EDP Sciences, 2010, 194 p.

DENHENZ (F.), *Quelle France en 2030 ?*, Paris, Armand Colin, 2009, 215 p.

DODDS (F.), HIGHAM (A.), SHERMAN (R.), *Climate Change and Energy Insecurity. The Challenge for Peace, Security and Development*, London, Earthscan, 2009

DOUMBÉ-BILLÉ (S.) (dir.), *Défis énergétiques et droit international*, Bruxelles, Larcier, 2011, 371 p.

DUDEK (D. J.), WIENER (J.-B.), *Application conjointe, coûts de transaction et changement climatique*, OCDE/GD (96) 173, OCDE, Paris, 1996

DUPLESSY (J.-C.), *Quand l'océan se fâche, l'histoire naturelle du climat*, Éd. Odile Jacob, Paris, 1996

ELLERMAN (A. D.), CONVERY (F. J.), DE PERTHUIS (C.), *Le prix du carbone : les enseignements du marché européen du CO₂*, Paris, Pearson, Coll. « Village Mondial », 2010, 325 p.

ENCINAS DE MUNAGORI (R.) (dir), *Expertise et gouvernance du changement climatique*, Paris, LGDJ, Coll. « Droit et Société », 2009, 239 p.

FALQUE (M.), LAMOTTE (H.), (dir.), *Changement climatique et pollution de l'air*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 413 p.

FAUCHEUX (S.), JOUMNI (H.), *Économie et politique des changements climatiques*, Paris, La Découverte, Coll. « Repères », 2005, 123 p.

FRAGNIÈRE (A.), *La compensation carbone : illusion ou solution ?*, Paris, PUF, 2009, 207 p.

GABUS (A.), *L'économie mondiale face au climat. À responsabilités accrues, opportunités nouvelles*, Paris, L'Harmattan, 2003, 274 p.

GEMENNE (F.), *Géopolitique du changement climatique*, Paris, Armand Colin, 2009, 255 p.

GIRAUD (P.-N.), *Effet de serre : modélisation économique et décision publique*, Paris, La Documentation française, 2002, 318 p.

GODARD (O.), PONSSARD (J.-P.), *Économie du climat : pistes pour l'après-Kyoto*, Paris, Éd. de l'École Polytechnique, 2011, 308 p.

GUESNERIE (R.), *Pour une politique climatique globale : blocages et ouvertures*, Paris, Éd. Rue d'ULM, Collection du « Centre pour la Recherche Économique et ses Applications », 2010, 93 p.

GUESNERIE (R.), *Kyoto et l'économie de l'effet de serre*, Rapport du CAE, Paris, La Documentation française, 2003, 263 p.

GUESNERIE (R.), STERN (N.), *Deux économistes face aux enjeux climatiques*, Paris, Le Pommier, 2012, 110 p.

Guide de la Convention sur le changement climatique et le Protocole de Kyoto, 2005, **[En ligne]**, disponible sur <http://unfccc.int> (consulté le 25 mars 2012)

JOUZEL (J.), DEBROISE (A.), *Le climat : jeu dangereux, dernières nouvelles de la planète*, Paris, 2007, 220 p.

KANDEL (R.), *Le réchauffement climatique*, Paris, PUF, Coll. « Que sais-je ? », 4^e éd., 2010, 128 p.

KEMPF (R.), *L'OMC face au changement climatique*, Paris, A. Pédone, 2008, 153 p.

LA BRANCHE (S.) (dir.), *Le changement climatique dans tous ses états*, Grenoble, PUG, Coll. « Grands Débats », 2008, 256 p.

LEDIRON (H.), DE MARSILY (G.) (dir.), *Démographie, climat et alimentation mondiale*, Paris, EDP Sciences, 2011, 313 p.

LE TREUT (H.), *Nouveau climat sur le terre : comprendre, prédire, réagir*, Paris, Flammarion, 2009, 236 p.

LE TREUT (H.), JANCOVICI (J.-M.), *L'effet de serre*, Paris, Flammarion, 2009, 22 p.

MAÏZI (N.), HOURCADE (J.-Ch.), *Carbone et prospective*, Paris, Presses des Mines, Coll. « Développement durable », 2009, 137 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.) (dir.), *Changements climatiques : les enjeux du contrôle international*, Paris, La Documentation française, Coll. « Monde européen et international », 2007, 383 p.

MALJEAN-DUBOIS (S.), WEMAËRE (M.), *La diplomatie climatique : les enjeux d'un régime international du climat*, Paris, A. Pedone, 2010, 378 p.

MARIOTTE (C.), *L'Europe Centrale et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques*, Paris, L'Harmattan, Coll. « Inter-National », 2006, 175 p.

MARNIESSE (S.), FILIPIAK (E.), *Lutte contre l'effet de serre, enjeux et débats*, Paris, Notes et Documents, Numéro 3, Agence Française de Développement, 2003, 127 p.

MEUNIER (F.), *Domestiquer l'effet de serre : énergies et changement climatique*, Paris, Dunod, 2^e éd., 2008, 157 p.

Ministère de l'Écologie et du Développement Durable, *Guide pratique des quotas d'émission de CO₂*, Paris, 2005

Ministère de l'Environnement et des Ressources Forestières, *Stratégie nationale de mise en œuvre de la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques*, Lomé, 2004, 115 p.

Ministère de l'Environnement et des ressources forestières, *Communication nationale initiale du Togo présentée à la Conférence de Marrakech*, novembre 2001, 202 p.

MONDELLI (M.) (dir.), *Le changement climatique en Afrique de l'Ouest*, Paris, L'Harmattan, « Collection CREA », 2009, 125 p.

NEWELL (P. J.), PATERSON (M.), BAECHLER (L.), *Climat et capitalisme : réchauffement climatique et transformation de l'économie mondiale*, Bruxelles, De Boeck, Coll. « Planète en jeu », 2011, 219 p.

OCDE, *Contre le changement climatique : bilan et perspectives du Protocole de Kyoto*, Paris, Éd. de l'OCDE, 1999, 156 p.

OCDE, *Changement climatique : les politiques nationales et le Protocole de Kyoto*, Paris, Éd. de l'OCDE, 1999, 97 p.

OCDE, *Contre vents et marées : les politiques de développement face aux changements climatiques*, Paris, Éd. de l'OCDE, 2005, 173 p.

OCDE, *Convention sur le changement climatique : aspects économiques des négociations*, Paris, Éd. de l'OCDE, 1992, 109 p.

OCDE, *Permis transférables nationaux et politiques environnementales : conception et application*, Paris, Éd. de l'OCDE, 2001, 118 p.

OCDE, *Réchauffement planétaire: dimensions économiques et réponses des pouvoirs publics*, Paris, Éd. de l'OCDE, 2001, 170 p.

PARRY (M. L.), et al, (eds.), *Climate Change 2007: impacts, adaptation and vulnerability. Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment*, report of the Intergovernmental Panel on Climate Change, Cambridge University Press, Cambridge U.K., 2007, 810 p.

PETIT (Y.) (dir.), *Le Protocole de Kyoto : mise en œuvre et implications*, Actes du Colloque du 25 et 26 janvier 2001, Strasbourg, Presse Universitaire de Strasbourg, 2002, 247 p.

QUINET (A.), *La valeur tutélaire du carbone*, Rapport du CAS, Paris, La Documentation française, 2009, 421 p.

ROJEY (A.), *Énergie et climat : Réussir la transition énergétique*, Paris, Éd. TECHNIP, 2008, 218 p.

SCHUBERT (K.), *Pour la taxe carbone : la politique économique face à la menace climatique*, Paris, Éd. Rue d'Ulm, 2009, 89 p.

STERN (N.), *Gérer les changements climatiques : climat, croissance, développement et équité*, Paris, Fayard, 2010, 48 p.

STERN (N.), *The Economics of Climate Change: The Stern Review*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006, 575 p.

TIROLE (J.), *Politique climatique : une nouvelle architecture internationale*, Rapport du Conseil d'Analyse Économique, n° 87, Paris, La Documentation française, 2009, 357 p.

TOUFFUT (J.-P.) (dir.), *Changement de climat, changement d'économie ?*, Paris, Albin Michel, 2011, 251 p.

TSAYEM-DEMAZE (M.), *Géopolitique du développement durable : les États face aux problèmes environnementaux internationaux*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, Coll. « Didact Géographie », juillet 2011, 228 p.

VÉTILLARD (A.), *Énergie, climat, développement : l'heure des choix*, Paris, L'Harmattan, 2009, 247 p.

VIEILLEFOSSE (A.), *Le changement climatique : quelles solutions ?*, Paris, La Documentation française, Coll. « Les Études de la Documentation française », 2009, 176 p.

VIEILLEFOSSE (A.), *Les enjeux du changement climatique, quelle gouvernance pour le climat ?*, Paris, La Documentation française, Coll. « Études et synthèses », mai 2007

VILLENEUVE (C.), RICHARD (F.), *Vivre les changements climatiques : l'effet de serre expliqué*, Québec, Éd. Multimondes, 2001, 274 p.

WANG (X.), WEISER (G.), *The Implementation and Compliance Regimes under the Climate Change Convention and its Kyoto Protocol*, Blackwell Publishers Ltd, Oxford, UK and Malden, USA, 2002

WELZER (H.), *Les guerres du climat. Pourquoi on tue au XXI^e siècle ?*, Paris, Gallimard, 2009, 365 p.

YAMIN (F.) (dir.), *Climate change and carbon market. A handbook of emissions reduction mechanisms*, London, Earthscan, 2005

ZELENKO (I.), *La finance carbone : les marchés de permis d'émission de CO₂*, Paris, Dunod, 2012, 189 p.

B- Thèses et mémoires

1- Thèses

ALVES (C.-M.), *La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire*, Thèse de doctorat en Droit, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2002, 903 p.

BARRAL (V.), *Le développement durable en droit international : essai sur les incidences juridiques d'un concept évolutif*, Thèse de doctorat en Droit, Institut Universitaire Européenne, mai 2007

BAECHLER (L.), *Analyse économique des risques climatiques*, Paris, Économica, Coll. « Approfondissement de la Connaissance Économique », 2006, 240 p.

BOUANGUI (V. T.), *La protection de l'environnement et l'Organisation Mondiale du Commerce : nature des rapports et perspectives d'harmonisation*, Université de Reims Champagne-Ardenne, 2 vol., 2001, 557 p.

DEGRYSE (J.), *Le régime juridique du climat*, Thèse de doctorat en Droit, Université Robert Schuman de Strasbourg, 2008

DIAGANA (Y.), *Le droit international du développement durable et le continent africain : mesure du degré de transposition des règles internationales de développement économique et de protection de l'environnement en Afrique de l'Ouest*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Perpignan, 2007, 531 p.

FLIPO (F.), *En quoi la crise environnementale contribue-t-elle à renouveler la question de la justice ? Le cas du changement climatique*, Thèse de doctorat en Sciences de l'Homme et Technologie, Université de Technologie de Compiègne, 2002, 520 p.

GADJI (Y. A.), *Libéralisation du commerce international et protection de l'environnement*, Thèse de doctorat en Droit, Université de Limoges, 2007, 661 p.

MBENGUÉ (M. M.), *Essai sur une théorie du risque en droit international public : l'anticipation du risque environnemental et sanitaire*, Paris, Pedone, 2009, 373 p.

MOLINER (M.), *Le droit face à la pollution atmosphérique et aux changements climatiques*, Thèse de doctorat en Droit, Université Jean Moulin Lyon 3, 2001, 1218 p.

PECASTAING (N.), *Changement climatique, Protocole de Kyoto et évaluation monétaire : le cas du Pérou*, Thèse de doctorat ès Sciences Économiques, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2010, 368 p.

ROUSSEAUX (S.), *Changement climatique et droit communautaire*, Thèse de doctorat en Droit, Nantes, 2001, 416 p.

SOCHA (B.), *Les fonctions du droit de l'environnement dans la prise en compte de l'économie : contribution à l'étude des rapports du droit et de l'économie*, Thèse de doctorat en Droit, Université Paris Ouest Nanterre La Défense, 2 vol., 2002, 630 p.

TABAU (A.-S.), *La mise en œuvre du Protocole de Kyoto en Europe : interactions des contrôles international et communautaire*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « Travaux du CERIC », 2011, 519 p.

VIAL (C.), *Protection de l'environnement et libre circulation des marchandises*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 620 p.

VOÏNOV KOHLER (J.), *Le mécanisme de contrôle du respect du Protocole de Kyoto sur les changements climatiques : entre diplomatie et droit*, Genève, Schulthess, « Collection Genevoise », 2006, 321 p.

2- Mémoires

COMERE (E.), *Le concept de développement durable en droit communautaire de l'environnement*, Mémoire de DEA en Droit communautaire, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 1996, 109 p.

DIEDHIOU (F.), *L'intégration des pays africains dans le post Protocole de Kyoto*, Mémoire de Master II en Économie du Développement, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2007, 59 p.

DUSSEY (D. A.), *Stratégie de lutte contre les effets néfastes des changements climatiques*, Mémoire de DEA en Droit et Politique de l'Environnement, Université de Lomé, 1999, 107 p.

HARRIBEY (J. M.), *Le concept de développement durable*, Mémoire de DEA en Sciences Économiques, Université de Bordeaux I, 1993, 275 p.

MAZAUDOUX (O.), *Droit international public et droit international de l'environnement*, Limoges, PULIM, 2008, 156 p.

OURO-BODI (O.-G.), *La mise en œuvre du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques au Togo*, Mémoire de DEA en Droit et Politique de l'Environnement, Université de Lomé, 2010, 88 p.

PETTA (A.), *La lutte de l'Union Européenne contre le changement climatique*, Mémoire de Master 2 en Droit Communautaire et Européen, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2008, 84 p.

ROCHE-PILLAY (N.), *La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto*, Mémoire de DEA en Droit communautaire, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2002, 87 p.

TCHEINTI-NABINE (T.), *Contribution à la mise en œuvre du Protocole de Kyoto dans les pays en développement : l'exemple particulier du Togo*, Mémoire de DEA en Droit et Politique de l'Environnement, Université de Lomé, 2001, 85 p.

C- Articles

ADAMS (J.), « Expérience relative à l'utilisation des mesures commerciales dans le contexte du Protocole de Montréal sur des substances appauvrissant la couche d'ozone », OCDE 1997, OCDE/GD(97)230, *Cahiers Droit, Sciences et Technologie, Dossier droit et climat*, n° 2, 2009

ALLARD (P.), « Malaise dans la climatisation. Le changement climatique et la sécurité des États », *AFRI*, 2005, pp. 942-952

ALVES (C.-M.), « La protection intégrée de l'environnement en droit communautaire », *REDE*, n° 2, juillet 2003, p. 129-141

BARRAL (V.), « La sentence du Rhin de fer, une nouvelle étape dans la prise en compte du droit de l'environnement par la justice internationale », *RGDIP*, 2006, p. 646-668

BARREAU (B.), « La politique climatique américaine », *La Note de Veille*, n° 250, Centre d'Analyse Stratégique, novembre 2011

BARRET (S.), *Rethinking Global Climate Change Governance*, *Economic Journal Discussion Paper* 2008 -31, 2008

BARRET (S.), STAVINS (R.), "Increasing Participation and Compliance in International Climate Change Agreements", *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics*, n° 3, 2003, pp. 349-376.

BARTENSTEIN (K.), « Les origines du concept de développement durable », *RJE*, n° 3, 2005, p. 289-297

BEN JELLOUL (M.), « Politique climatique aux États-Unis : quel instrument économique pour un signal prix-carbone ? », *La Note de Veille*, n° 127, Centre d'Analyse Stratégique, mars 2009.

BENOIT (L.), « Le principe de précaution », *Environnement*, n° 4, 2005, p. 27-29

BIAVA (A.), « L'Union européenne face aux défis de l'énergie et du changement climatique : bilan du Conseil européen des 8-9 mars 2007 », *RMCUE*, n° 508, mai 2007, p. 286-292

BLAZOGIANNAKI (M.), « De Copenhague à Cancun : un trajet difficile pour les négociations climatiques », *Droit de l'environnement*, n° 184, novembre 2010, p. 359-362

BODANSKY (D.), « Quatre leçons du processus de Kyoto », *Projet*, n° 70, juin 2002, p.79-80

BODANSKY (D.), « The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary », *Yale Journal of International Law*, vol. 18, 1993, p. 451-558

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La gestion de l'intérêt commun à l'épreuve des enjeux économiques : le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques », *AFDI*, Vol. 43, 1997, p. 700-715

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement : enjeux et défis », *RGDIP*, Vol. 99, n° 1, 1995, p. 37-76

BOISSON DE CHAZOURNES (L.), MALJEAN-DUBOIS (S.), « Principes du droit international de l'environnement », *JC Env.*, n° 1, 2011, p. 1-20

BÖLL STIFTUNG (H.), « Note thématique sur le financement climatique : le financement REDD+ », *Climate Funds Update*, octobre 2013, [En ligne], in www.climatefundsupdate.org (données consultées le 15 juin 2014)

BOUCQUEY-NORGAARD (N.), « Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto : perspectives issues des Accords de Montréal », *REDE*, n° 4, décembre 2007, p. 383-399

BOUDANT (J.), « Principe de précaution et risques : l'exemple des OGM », *REDE*, n° 4, 1998, p. 415-433

BOURGUINA (H.), « Le libre-échange : un paradigme en situation d'inconfort ? », *Revue d'Économie Politique*, Vol. 115, n° 5, pp. 531-543

BRADLEY (C.), PARKS (J.), TIMMONS ROBERTS (J.), "Environmental and ecological justice", in BETSILL (M. M.), HOCHSTELLER (K.), STEVIS (D.), (eds.), *International Environmental Politics*, Palgrave MacMillan, New York, 2006, p. 329-360

BRÉCHET (T.), BOULANGER (P.-M.), « Le Mécanisme pour un développement propre, ou comment faire d'une pierre deux coups », *Regards économiques*, Institut de Recherches Économiques et Sociales de l'Université Catholique de Louvain, janvier 2005, n° 27, p. 1-12

BRETON (J.-M.), « Développement durable, construction identitaire et valorisation environnementale : la problématique guadeloupéenne », Paris, Dalloz, 2007, p. 1535-1555

BRETON (J.-M.), « Le service public de l'environnement : mythe ou réalité ? (De quelques orientations conceptuelles et fonctionnelles) », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Presses Universitaires de Bordeaux, Tome II, 2013, p. 841-869

BRETON (J.-M.), « Les sols et la désertification », AUPELF.UREF – Université Nancy 2, 1998, Film en ligne, accessible sur <http://www.canal-u.tv/?redirectVideo=271>

BREWER (T.), « The WTO and the Kyoto Protocol: Interaction Issues », *Climate Policy*, n° 4, pp. 3-12

CALMETTE (J.-F.), « Le droit de l'environnement : un exemple de conciliation de l'intérêt général et des intérêts économiques particuliers », *RJE*, n° 3, 2008, p. 265-280

CANIVET (G.), « Vers une dynamique interprétative », in *La Charte constitutionnelle de l'environnement en vigueur*, *RJE*, n° spécial, 2005, p. 9-13

CANS (C.), « Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité », *RFDA*, 1999, p. 750-762

CARON (D. D.), « La protection de la couche d'ozone stratosphérique et la structure de l'activité normative internationale en matière d'environnement », *AFDI*, 1990, p. 704-726

CASS (L.), « Norm Entrapment and Preference Change: The Evolution of the European Union Position on Emission Trading », *Global Environmental Politics*, n° 2, May 2005, p. 38-60

CAVARE (L.), « La notion de juridiction internationale », *AFDI*, 1956, p. 496-509

CERUTTI (F.), « Le réchauffement de la planète et les générations futures », *Pouvoirs*, n°127, 2008, p. 107-122

CHAVAGNEUX (C.), « Les multinationales définissent-elles les règles de la mondialisation ? », *Politique Étrangère*, n° 3, 2010, p. 553-563

COASE (R.), « The Problem of Social Cost », *Journal of Law and Economics*, n° 3, 1960, p. 1-44

COMBA (D.), « La convergence et le renforcement des mécanismes d'échange de droits d'émission », *Sentinelle, Revue hebdomadaire du site de la Société française pour le droit international*, 5 octobre 2008, [En ligne], disponible sur <http://www.sfdi.org/actualites/a2008/Sentinelle%20162.htmco2> (consulté le 6 octobre 2011)

CORCELLE (G.), « Vingt ans après Stockholm, la Conférence des Nations Unies de Rio de Janeiro sur l'environnement et le développement : point de départ ou aboutissement ? », *RMCUE*, n° 365, 1993, p. 107-135

COURCOL (Ch.), « Rio+20 a accouché de formules creuses réveillant l'ardeur de la société civile », *AFP*, 23 juin 2012

COURNÈDE (B.), GASTALDO (S.), « Combinaison des instruments prix et quantités dans le cas de l'effet de serre », *Économie et Prévision*, n° 156, 2002, p. 51-62

COURTILLOT (V.), et al, « Are there connections between the Earth's magnetic field and climate? », *Earth Planet Sci. Lett.*, n° 253, 2007, p. 328-339

CURZYDLO-MULLER (A.), « Grenelle de l'environnement », *Environnement*, n° 11, 2009, p. 3-4

DAHAN DALMEDICO (A.), GUILLEMOT (H.), « Changement climatique : dynamiques scientifiques, expertise, enjeux géopolitiques », *Sociologie du travail*, juillet-septembre 2006, vol. 48, n° 3, p. 430-432

DAHAN DALMEDICO (A.), et al, « Les leçons critiques de Copenhague. Faut-il repenser le régime climatique ? », *Koyré Climate Series*, n°2, février 2010

DE GAUDEMAR (H.), « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre », *RFDA*, n° 1, 2009, p. 25-31

DE PERTHUIS (S.), « Protocole de Kyoto : les enjeux post-2012 », *Revue Internationale et Stratégique*, n° 60, hiver 2005-2006, p. 129-139

DEHARBE (D.), « Le principe d'intégration ou une méthodologie juridique pour le développement durable », *Environnement*, n°4, 2005, p. 29-31

DENYSYUK (V.), « À la recherche d'une communauté paneuropéenne de l'énergie : intégration de l'Ukraine dans la politique énergétique européenne, implications et contours », *RMCUE*, n° 516, mars 1998

DIAS VARELLA (M.), « le rôle des organisations non gouvernementales dans le développement du droit international de l'environnement », *Journal de Droit International*, 2005, p. 41-76

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « La nouvelle Convention africaine de Maputo sur la conservation de la nature et des ressources naturelles », *RJE*, n° 1, 2005, p. 5-17

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Agenda 21 et le cadre institutionnel », in *Vers un nouveau droit de l'environnement*, Limoges, CIDCE, 2003.

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « L'apport du droit international à la protection de la nature : la convention des Nations-unies sur la conservation de la diversité biologique », in *20 ans de protection de la nature en l'honneur du Professeur M. DESPAX*, Limoges, PULIM, 1997, pp. 179-199

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Logiques d'échelle (dossier : développement durable (II)) », in *Courier de la planète*, n° 68, juin 2002, p. 42-43

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Droit international : au service de la gestion locale », in *Courier de la planète*, n° 60, novembre 2000, p. 18-19

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Évolution des institutions et des moyens de mise en œuvre du droit de l'environnement et du développement », *RJE*, n° 1, 1993, pp. 31-44.

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Vers un nouveau droit international? », *Revue L'évènement européen*, n° spécial, Environnement, développement, coopération, sept/oct. 1993, pp. 245 et s.

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « Force du droit et droit de la force en droit international de l'environnement », in BEN ACHOUR (R.), LAGHMANI (S.) (dir), *Le droit international à la croisée des chemins : force du droit et droit de la force*, Sixième rencontre internationale de la Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, Paris, Pedone, 2004, pp. 367-383.

DOUMBÉ-BILLÉ (S.), « La genèse de l'ère écologique », in FROMAGEAU (J.), CORNU (M.), *La genèse du droit de l'environnement*, Paris, L'Harmattan, 2001.

DUHAUTOY (F.), « États-Unis : en route vers Kyoto ? », *Droit de l'environnement*, n° 223, mai 2014, p. 177-181

DUPUY (P.-M.), « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997-2, p. 873-903

DUVAL (J.), « Grenelle 2 : un traitement ambivalent des énergies renouvelables », *Environnement*, n° 10, 2010, p. 11-21

EMELIANOFF (C.), « La problématique des inégalités écologiques, un nouveau paysage conceptuel », *Écologie et politique*, 35/2007, p. 19 et s.

FALL (A. B.), « L'accessibilité de la justice en Afrique », in *Justice et droits de l'homme*, XXVIII Congrès de l'Institut International de Droit d'Expression et d'Inspiration Françaises (IDEF), 2003, pp. 3323-3340.

FALL (A. B.), « Les menaces internes à l'indépendance de la justice », in *L'indépendance de la justice*, Actes du deuxième Congrès de l'Association des Hautes juridictions de

cassation des pays ayant en partage l'usage du français (AHJUCAF), Dakar, 7-8 novembre 2007, pp. 47-75.

FALL (A. B.), « La Charte africaine des Droits de l'homme et des peuples : entre universalisme et régionalisme », *in Revue Pouvoirs*, n° 129, 2009, p. 77-100

FALL (A. B.), « Les États, l'Union africaine et la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples », Communication lors de la journée organisée par le Centre de Recherche sur les droits de l'homme (CRDH) de l'Université de Paris II, Centre Panthéon, 10 février 2012

FEVRIER (J.-M.), « Les principes constitutionnels d'information et de participation », *Environnement*, n° 4, 2005, p. 31-32

FEVRIER (J.-M.), « Remarques critiques sur la notion de développement durable », *Environnement*, n° 2, 2007, p. 11-13

FOURIER (J.), « Remarques générales sur les températures du globe terrestre et des espaces planétaires », *Annales de Chimie et de physique*, 1824, vol. 27, p. 136-167

FRANC (M.), « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA*, 2003, p. 360-365

FRANCOEUR (L.-G.), « Les GES enfin reconnus comme des contaminants dangereux », *Le Devoir*, 18 avril 2009

FUENTES VELIZ (J. A.), « L'évolution du rôle des organisations non gouvernementales dans le droit de l'environnement », *REDE*, n° 4, décembre 2007, p. 401-430

GARCIA (T.), « Faut-il changer l'Organisation Mondiale du Commerce ? Propos relatifs au rapport sur l'avenir de l'OMC », *RGDIP*, 2005, n° 3, pp. 665-680

GARDÈRES (N.), « Grenelle 2 : les dispositions relatives au climat », *Environnement*, n° 10, 2010, p. 17-20

GEST (A.), TOURTELIER (Ph.), « Rapport d'information sur l'évaluation de la mise en œuvre de la Charte de l'environnement », Assemblée Nationale, n° 2719, 8 juillet 2010, p. 129-134

GILLIG (D.), « Énergie renouvelable », *Environnement*, n° 5, mai 2009, p. 11-12

GIULJ (S.), « Les permis d'émission négociables et la titrisation des autorisations administratives », *Revue d'Économie financière*, n° 66, 2002

GODARD (O.), « Le changement climatique est-il naturel ? », *Problèmes économiques*, n° 2.710, avril 2001

GODARD (O.), « Lutte contre l'effet de serre. Quel avenir pour les permis à polluer négociables ? », *La Recherche*, n° 314, novembre 1998

GODARD (O.), « Le changement climatique planétaire. Le commerce de permis d'émission au service de la protection d'un bien collectif », *Revue d'économie financière*, n° 66, 2^e trimestre 2002, p. 75-100

GODARD (O.), « L'expérience américaine des permis négociables », *Économie Internationale*, vol. 82, n° 2, 2000, p. 13-44

GODARD (O.), « Les permis négociables et la Convention sur le climat. De l'expérience américaine aux enjeux de l'harmonisation », *Revue de l'énergie*, n° 491, octobre 1997, p. 606-622

GODARD (O.), « Les enjeux des négociations sur le climat », *Futuribles*, n° 224, octobre 1997, p. 33-66

GODARD (O.), « Stratégies industrielles et conventions d'environnement : de l'univers stabilisé aux univers controversés », *Environnement, Économie, INSEE méthodes*, n° 39-40, pp. 145-174

GODARD (O.), « Politique climatique européenne et ajustement aux frontières », *Annales des Mines*, n° 50, 2008, p. 47-52.

HAFNER (G.), « Le contexte particulier de la responsabilité dans le droit international de l'environnement », in WEIL (P.), DUPUY (P.-M.), LEBEN (Ch.) (dir.), *Droit international 5. Cours de l'Institut des hautes études internationales de Paris*, Paris, Pedone, 2001, pp. 5-73

HAÏTES (E.), « Linking Existing and Proposed Greenhouse Gas Emissions Trading Schemes in north America », *Climate Strategies*, 2009, [En ligne], disponible sur <http://www.climatestrategies.org/our-research/category/33/127.html> (consulté le 13 mars 2013)

HENRY (L. A.), MCINTOSH SUNDSTROM (L.), « Russia and the Kyoto Protocol: Seeking an Alignment of Interests and Image », *Global Environmental Politics*, vol. 7, n° 4, 2007, p. 47-69.

HEPBURN (C.), STERN (N.), « A new global deal on climate change », *Oxford Review of Economic Policy*, Vol. 24, n°2, pp. 259-279

HOURCADE (J. Ch.), « Dans le labyrinthe de verre. La négociation sur l'effet de serre », *Critique internationale*, n°15, avril 2002, p.143 et s.

HOURCADE (J.-Ch.), « Enjeux explicites et implicites de la Conférence de Kyoto », *Annales des mines*, octobre 1997, p. 31-37

HOURCADE (J.-Ch.), LE TREUT (H.), TUBIANA (L.), « L'affaire climatique, au delà des contes et légendes », *Projet*, n° 316, 2010, p. 19-33

JAN (P.), « La promotion constitutionnelle du droit de l'environnement : une avancée symbolique », *RDP*, n° 5, 2004, Tome II, p. 1199-1200

JAWORSKI (V.), « L'Union Européenne et la protection pénale de l'environnement : la directive du 19 novembre 2008 », *Environnement*, n° 4, 2009, p. 23-25

KAMTO (M.), « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », *RJE*, 1993, p. 11-21

KEMPF (H.), « Première réunion du Partenariat Asie-Pacifique sur le climat », *Le Monde*, 12 janvier 2006

KISS (A.), « Cinq années de droit international de l'environnement », *RJE*, n° 4, 2001, pp. 573-580

KISS (A.), « Le droit international à Rio de Janeiro et à côté de Rio de Janeiro », *RJE*, n° 1, 1993, p. 45-74

KISS (A.), « Contentieux de l'environnement en droit international public », *JC Env.*, n° 5, 2006, p. 1-18

KISS (A.), « Dix ans après Stockholm – Une décennie de droit international de l'environnement », *AFDI*, 1982, p. 784-793

KISS (A.), « De la protection intégrée de l'environnement à l'intégration du droit international de l'environnement », *RJE*, n° 3, 2005, p. 261-288

KISS (A.), « Les ressources naturelles et le droit international : conclusions », *Annuaire de l'Association des Auditeurs et Anciens Auditeurs de l'Académie de Droit International de la Haye*, Vol. 54/55/56, 1986, p. 263-272

KISS (A.), « Les traités-cadres : une technique juridique caractéristique du droit international de l'environnement », *AFDI*, 1993, pp. 792-797

KISS (A.), « La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement », *AFDI*, 1992, pp. 823-843

KISS (A.), « Patrimoine commun de l'humanité », *RCADI*, II, n° 175, 1982, p. 103-256

KISS (A.), « The common concern of Mankind », *Environmental Policy and Law*, vol. 27, n° 4, August 1997, p. 244-247

KISS (A.), « La réparation pour atteinte à l'environnement », in SFDI, *La responsabilité dans le système international*, Colloque du Mans, 1990, Paris, Pedone, 1991, pp. 225-237.

KISS (A.), DOUMBÉ-BILLÉ, « La Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (Rio de Janeiro, 3-14 juin 1992) », *AFDI*, T. 38, 1993, p. 823-843

KOKOROKO (D.), « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *PUAM*, 2004, p. 2549-2566.

KOSKENNIEMI (M.), *Fragmentation du droit international : difficultés découlant de la diversification et de l'expansion du droit international*, Rapport du groupe d'études de la Commission du droit international, 58^e session A/CN.4/L.682, 13 avril 2006, spéc. pp. 71-90, § 123-152.

KOSKENNIEMI (M.), « Breach of treaty or non-compliance? Reflections on the enforcement of the Montreal Protocol, *Yearbook of International Environmental Law*, 1992, p. 31 & s.

KPODAR (A.), « L'échelle de normativité du droit international public », in *Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON*, Presses Universitaires de Bordeaux, Tome II, 2013, p. 379-401.

KROLIK (Ch.), « Le droit communautaire de l'énergie durable », *REDE*, n° 1, 2009, p. 65-82

KROMAREK (P.), « La jurisprudence communautaire relative à la directive 2003/87 », *Recueil Dalloz*, 2009, p. 2357-2368

LA REVUE DURABLE, « La compensation volontaire de plus en plus dévoyée », *La Revue durable*, 2008, n° 30, p. 64-69

LABBÉ (C.), « François Hollande prône un sursaut écologique malgré la crise », *Reuters*, 8 juin 2012

LANDBECK (D.), « Le régime juridique des biocarburants », *Environnement*, n° 12, juin 2007, p. 11-14

LANOY (L.), « La création d'un marché mondial des émissions de gaz à effet de serre », *Droit de l'environnement*, n°115, janvier-février 2004, pp. 15-17

LANOY (L.), « le changement climatique et les permis d'émissions négociables : analyse des dernières avancées et perspectives pour les entreprises », *Droit de l'environnement*, n° 96, mars 2002, pp. 65-70

LANOY (L.), « Mise en place d'un mécanisme de surveillance des émissions de gaz à effet de serre dans l'Union européenne », *Droit de l'environnement*, n° 117, avril 2004, pp. 63-64

LARAMEE DE TANNENBERG (V.), « Climat : les stratégies de contournement d'Obama », *Journal de l'environnement*, 27 juillet 2010

LAURENT (E.), LE CACHEUX (J.), « Taxe(s) carbone : et maintenant ? », *Lettre de l'OFCE*, n° 316, février 2010

LAURENT (E.), LE CACHEUX (J.), « Taxe carbone : TCA contre CO₂ », *Lettre de l'OFCE*, n° 311, juillet 2009

LE BAUT-FERRARESE (B.), « La réception du Protocole de Kyoto en droit européen », *RTDE*, 2010, p. 55-76

LECLERC (S.), « La Communauté européenne et le Protocole de Kyoto sur les changements climatiques », *RJE*, n°1, 2001, p. 31-46

LEGAY (B.), Divergences internationales sur les stratégies de réduction des émissions de gaz à effet de serre, *Questions internationales*, n° 38, juillet-août 2009

LE HIR (P.), « Le débat s'engage sur le principe de précaution », *Le Monde*, 22 juin 2010

LEMOINE (F.), « La Chine, futur géant dans l'économie mondiale », *Études*, n° 402/6, juin 2005, p. 732-750

- LE POLLOTEC (Y.),** « Changements climatiques et emploi : un enjeu crucial pour l'Europe », *Revue d'Économie Politique*, n° 636-637, juillet-août 2007, p. 36
- LE PRESTRE (P.),** « La gouvernance internationale de l'environnement : une réforme évasive », *Études Internationales*, Vol. 39, n°2, juin 2008, p. 255-275
- LE TREUT (H.),** « Climat : pourquoi les modèles n'ont pas tort ? », *La Recherche*, n° 298, mai 1997
- LEPAGE (C.),** « Choix politiques et choix énergétiques », *Projet*, n° 292, mai 2006, p. 75-78
- LEPAGE (C.),** « La Charte : et après ? », *Environnement*, n° 4, 2005, p. 17-38
- LEPAGE (C.),** « Les véritables lacunes du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, n° 127, 2008, p. 123-133
- LEPAGE (C.),** « Vers la création d'instances pénales internationales pour la protection de l'environnement ? », *Droit de l'environnement*, n° 221, mars 2014, p. 86-87
- LERIN (F.), TUBIANA (L.),** « Développement durable et gouvernance mondiale. Éléments du contexte international », in CATO-SPERBER (M.), (dir.), *Éthiques d'aujourd'hui*, Paris, PUF, 2004
- LERIN (F.), TUBIANA (L.),** « Questions autour de l'agenda environnemental international », *RIS*, n° 60, hiver 2005-2006, p. 115-130
- LESNES (C.),** « Le Sénat inflige un revers à Barack Obama sur le climat », *Le Monde*, 25 juillet 2010
- LISOWSKY (M.),** « Playing the two-level game: US President Bush's decision to repudiate the Kyoto Protocol », *Environmental Politics*, n° 4, hiver 2002, p. 101-119
- LOCATELLI (B.), LOISEL (C.),** « Changement climatique: la vérité est-elle au fond du puits? Une analyse des controverses sur les puits de carbone », *Nature, Sciences et Sociétés*, vol. 10, 2002, n° 4, p. 7-19.
- LOMBORG (B.),** « Changement climatique et effet de serre additionnel d'origine anthropique : un débat parfois obscur », *Annales de Géographie*, n° 617, janvier-février 2001
- LONDON (C.),** « Énergie et environnement : une équation difficile », *Environnement*, octobre 2005, p. 11-16
- LUYPAERT (N.), BROHÉ (A.),** « Les plans d'allocations de quotas en Belgique : entre objectif environnemental et réalisme économique », *Revue E Tijdschrift*, vol. 122, n° 4, p. 22-28
- MABILE (S.),** « Copenhague ou l'inertie au Sommet », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, p. 90-91

- MAGNON (X.)**, « De la possibilité d'une contribution carbone : entre censure constitutionnelle, contraintes issues de l'Union Européenne et concurrence internationale », *Droit de l'environnement*, n° 180, juillet 2010, p. 219-225
- MAHIOU (A.)**, « La Communauté économique africaine », *AFDI*, vol. 39, 1993, p. 798-819
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « Le Comité de contrôle du Protocole de Kyoto rend ses premières décisions », *Droit de l'environnement*, n° 162, 2008, p. 11-15
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « La mise en route du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les Changements climatiques », *AFDI*, vol. XLXI, 2005, p. 432-463
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « Les suites de Kyoto. Le post-2012 : quelles perspectives pour le régime juridique international de lutte contre le réchauffement climatique », *Cahiers Droit, Sciences et Technologies, Dossier thématique : Droit et climat*, n° 2, 2009, p. 111-126
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « Procédures de non-respect des conventions internationales de protection de l'environnement », *JC Env.*, n° 5, 2007, p. 1-17
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « Sources du droit international de l'environnement », *JC Env.*, n° 1, Fasc. 2000, 2007, p. 1-20
- MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « Environnement, développement durable et droit international. De Rio à Johannesburg : et au-delà ? », *AFDI*, 2002, p. 592-623
- MALJEAN-DUBOIS (S.), RICHARD (V.)**, « Organisations internationales », *JC Env.*, n° 2, Fasc. 2020, 2006, p. 1-38
- MALJEAN-DUBOIS (S.), LANFRANCHI (M.-P.)**, « Les changements climatiques dans la politique de coopération au développement de l'Union européenne », *RMCUE*, n° 530, juillet-août 2009, pp. 451-463
- MANDRILLON (M.-H.)**, « La polémique sur la ratification du Protocole de Kyoto en Russie », *RECE-O*, vol. 36, n° 1, 2005
- MANDRILLON (M.-H.)**, « La Russie et la ratification du Protocole de Kyoto : une ratification en trompe l'œil », *Critique internationale*, n° 29, 2005
- MANSUY (V.)**, « L'allocation des quotas d'émission de gaz à effet de serre », *Environnement*, août-sept 2004, p. 7-13
- MARTIN-BIDOU (P.)**, « Le principe de précaution en droit international de l'environnement », *RGDIP*, 1999-3, p. 631-666
- MATELLY (S.)**, « L'environnement, un enjeu stratégique des relations internationales ? », *RIS*, n° 60, hiver 2005-2006, pp. 69-72
- MAUSSION (C.)**, « Des crédits carbone pour lutter contre sa propre pollution », *Libération*, n° 8120, 16 juin 2007, p. 20

MÉNIÈRE (Y.), « Accord ADPIC et transferts de technologie : quels enjeux, quel bilan ? », in KORS et REMICHE, *L'Accord ADPIC : dix ans après. Regards croisés Europe-Amérique du Sud*, Bruxelles, Larcier, p. 313-335

MERITET (S.), « Éléments d'une politique européenne en matière de changement climatique – Les nouveaux défis des politiques énergétiques des États-Unis et de l'Union européenne », *RMCUE*, n° 537, avril 2010, p. 211

MIGNARD (J.-P.), ROMI (R.), « De Copenhague à la rue Montpensier : deux facettes d'un manque de cohérence », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, p. 81

MOLINER-DUBOST (M.), « Actions sur les émissions : instruments sectoriels et politiques intégrées », *JC Env.*, n° 1, Fasc. 3350, 2010, p. 1-48

MOLINER-DUBOST (M.), « Le mécanisme pour un développement propre : une nouvelle voie de coopération et de transferts Nord-Sud ? », *RGDIP*, 2004, p. 963-986

MOLINER-DUBOST (M.), « Le système français d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre », *AJDA*, 2004, p. 1132-1134

MONBIOT (G.), « The Failed State of US Climate Change Policy », *The Guardian*, 26 juin 2009

MONNOT (L.), « L'Autriche, mauvais élève de la lutte contre l'effet de serre », *Le Monde*, 30 avril 2008,

MORIN (H.), « Appel des Académies des sciences à lutter contre le réchauffement », *Le Monde*, 11 juin 2005

MORIN (H.), « Climat, un sommet pour rien », *Le Monde*, décembre 1998, p. 1-8

MORIN (H.), « Réduire les gaz à effet de serre, un défi herculéen », *Le Monde*, 4 novembre 2002, p. 1

NAIM-GESBERT (E.), « Le principe de précaution, pensée du plausible en droit. Méthode et raison des juges administratifs français et communautaire », *REDE*, n° 2, 2009, p. 141-150

NOUALHAT (L.), « Des droits à polluer pour les particuliers », *Libération*, n° 7925, 31 octobre 2006, p. 6

NOUALHAT (L.), « Argent frais contre CO₂ », *Libération*, n° 7977, 30 décembre 2006, p. 10

NYONG (A.), « Effets des changements climatiques dans les tropiques : le cas de l'Afrique », *Alternatives Sud Changements Climatiques-Impasses et perspectives*, vol. 13-2006/2, p. 85-112

OMPI, « Négociations sur la propriété intellectuelle et le changement climatique : de Bali à Copenhague via Poznań », *Magazine de l'OMPI*, avril 2009, p. 2-3

OMPI, « Partager les technologies pour relever un défi commun », *Magazine de l'OMPI*, avril 2009, p. 4-7

PALLEMAERTS (M.), « La Communauté européenne comme Partie contractante au Protocole de Kyoto », *Revue Aménagement-Territoire*, n° spécial, 2003, pp. 16-28

PALLEMAERTS (M.), « La Conférence de Rio : bilan et perspectives », in *L'actualité du droit de l'environnement*, Actes du Colloque des 17-18 novembre 1994, Bruxelles, Bruylant, 1995, p. 73-136

PALLEMAERTS (M.), « La Conférence de Rio : grandeur ou décadence du droit international de l'environnement ? », *RBDI*, vol. 28, n° 1, 1995, p.175-223

PARLEANI (G.), « Marché et environnement », *Droit de l'environnement*, n° 126, mars 2005, p. 52-59

PÂQUES (M.), « La directive n° 2003/87/CE et le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne », *RTDE*, Dalloz, Paris, n° 2/2004, p. 249-282

PÂQUES (M.), CHARNEUX (S.), « Du quota d'émission de gaz à effet de serre », *REDE*, n° 3, décembre 2004, p. 266-278

PÂQUES (M.), CHARNEUX (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne », *Bulletin du Réseau « Droit de l'environnement »*, n° 10, AUF, juin 2004, p. 1-4

PARK (W.), LIPPOLDT (D.), « Transfert de technologies et conséquences économiques du renforcement des droits de propriété intellectuelle dans les pays en développement », *Document de Travail de l'OCDE sur les Politiques commerciales*, n° 62, avril 2008

PÉRÉON (Y.-M.), « À la veille de Copenhague : Obama et l'environnement », IRFI, Programme États-Unis, Potomac Paper 1, p. 1-31

PEYRO LLOPIS (A.), « *Le mécanisme d'observance du Protocole de Kyoto: un mécanisme de contrôle dur au sein d'un instrument flexible* », *ESIL-SEDI*, 2005, pp. 1-21, [En ligne], disponible sur http://www.esil-sedi.eu/fichiers/en/PeyroLlopis_362.pdf (consulté le 8 février 2013)

PHILIBERT (C.), « Transformer Kyoto ? », *Esprit*, octobre 2005, p. 28-47

PIERATTI (G.), PRAT (J.-L.), « Droit, économie, écologie et développement durable : des relations nécessairement complémentaires mais inévitablement ambiguës », *RJE*, 3/2000, p. 421-444

PIGUET (E.), « Migrations et changements climatiques », *Futuribles*, n° 341, p. 31-43

PRIEUR (M.), « Les nouveaux principes du droit de l'environnement : l'exemple du principe de précaution », X^e Journées juridiques franco-chinoises sur le droit de l'environnement, *Société de législation comparée*, 2006, p. 5-6

PRIEUR (M.), « Le principe de précaution », in *Droit et économie, interférences et interactions*, *Mélanges Bazex*, Paris, Litec, 2009, p. 283

PRIEUR (M.), « Pourquoi une revue juridique de l'environnement ? », *RJE*, n° 1, 1976, p. 3-4

RANJEVA (R.), « L'environnement, la CIJ et la Chambre spéciale pour les questions d'environnement », *AFDI*, 1994, p. 433-441.

RAVIOT (J.-R.), « L'écologie aux frontières de la raison d'État en Russie », *RECE-O*, vol. 36, n° 1, 2005, pp. 155-178

RAZAFINDRATANDRA (Y.), « Les procédures en droit de l'environnement », *Droit de l'environnement*, n° 176, 2010, pp. 96-101

REJET (T.), « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre, ou l'atmosphère à la corbeille ? », *Dalloz*, 2005, n° 38, *Chron.* 2632, p. 2632-2635

RICHARD (B.), VUAGNOUX (J.), « Un peu de clarté pour le photovoltaïque », *Environnement*, n° 5, mai 2009, p. 7-10

ROGALSKY (M.), « Copenhague : derrière le climat, le développement », *Recherches Internationales*, n° 86, 2010, p.3-7

ROMI (R.), « Changement climatique : le pragmatisme à l'épreuve de la CJCE », *Droit de l'environnement*, n° 166, mars 2009, p. 20-21

ROMI (R.), « Droit de l'OMC et environnement : le « tout commerce » contre la protection ? », *Droit de l'environnement*, n° 124, décembre 2004, p. 237-240

ROTH (T.), « La neutralité climatique : une option pour la Suisse après 2012 ? », *Revue de politique économique*, septembre 2007, p. 24-27

ROUSSEAUX (S.), « Le programme français de lutte contre le changement climatique : réponses timorées à une priorité nationale », *Droit de l'environnement*, n° 77, avril 2000, pp. 16-17

ROUSSEAUX (S.), « L'allocation des quotas d'émission de gaz à effet de serre : un aspect déterminant du futur marché européen », *RMCUE*, n° 484, janvier 2005, pp. 31-39

ROUSSEAUX (S.), « Pollution atmosphérique : droit international et communautaire », *JC Env.*, n° 5, 2009, pp. 1-13

ROUSSEAUX (S.), « Les quotas d'émission de GES : une nouvelle catégorie de ressources rares », *La Gazette du Palais*, n° 18-19, janvier 2006, pp. 38-47

ROUSSEAUX (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : bilan et perspectives », *Droit de l'environnement*, n° 140, juillet-août 2006, pp. 202-205

ROUSSEAU (S.), « Le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre : un partenariat entre la Communauté européenne, les États membres et les entreprises », *RFFP*, n° 90, mai 2005, p. 81-96

ROUSSEAUX (S.), « Protection de la couche d'ozone et prévention des changements climatiques », *JC Env.*, n°4, Fasc. 3310, 2009, p. 1-17

ROUSSEAUX (S.), ROMI (R.), « Analyse du Protocole de Kyoto », *Droit de l'environnement*, n° 56, 1998, p. 15

RUIZ FABRI (H.), « Le droit dans les relations internationales », *Politique étrangère*, n° 3-4, 2000, p. 659-672

SALMON (F.), « Après Copenhague », *Projet*, n° 316, 2010, p. 18

SANTULLI (C.), « Qu'est-ce qu'une juridiction internationale ? Des organes répressifs internationaux à l'ORD », *AFDI*, Vol. 46, 2000, pp. 58-81

SCHWARZ (P.), « Imaginer l'inimaginable. Le scénario d'un brusque changement climatique et ses implications pour la sécurité nationale des États-Unis », *Le Débat*, n° 133, janvier-février 2005, pp. 139-157

SUR (S.), « Sur quelques tribulations de l'État dans la société internationale », *RGDIP*, 1993, p. 881-900

SUR (S.), « Vérification en matière de désarmement », *RCADI*, Vol. 273, 1998, pp. 13-102

The New York Times, « EPA clears way for greenhouse gas rules », 17 April 2009.

The New York Times, « EPA moves to curtail greenhouse gas emissions », 30 September 2009.

THIEFFRY (P.), « La protection de l'environnement en Chine : un cadre juridique ambitieux à la mesure d'enjeux considérables », *RJE*, n° 4, 2006, p. 401-421

THIEFFRY (P.), « La conciliation du commerce et de la protection de l'environnement en droit communautaire », *Droit de l'environnement*, n° 127, décembre 2004, p. 246-251

THIEFFRY (P.), « Contentieux communautaire de l'environnement : interférences dans un dialogue laborieux », *Dalloz*, 2009, p. 2369-2372

TIROLE (J.), « Protection de la propriété intellectuelle : une introduction et quelques pistes de réflexion », in *Propriété intellectuelle*, Rapport du CAE, n° 41, Paris, La Documentation française, p. 9-47

TORRE-SCHAUB (M.), « Le principe de précaution dans la lutte contre le réchauffement climatique : entre croissance économique et protection durable », *REDE*, n° 2, juillet 2003, p. 151-170

TORRE-SCHAUB (M.), « La naissance d'un nouveau marché : le système britannique de commerce d'allocation des émissions de gaz à effet de serre », *Revue Internationale de Droit Économique*, n° 2, 2004, pp. 227-250

TRÉBULLE (F.-G.), « Entreprise et développement durable », *Environnement*, n° 4, août-septembre 2009, p. 15-19

TRÉBULLE (F.-G.), « Du droit de l'homme à un environnement sain », *Environnement*, n° 4, 2005, p. 18-21

TRÉBULLE (F.-G.), « Commerce et environnement : regards croisés-présentation », *Droit de l'environnement*, n° 124, décembre 2004, p. 229-236

- TROCHET (J.-M.)**, « Le marché du CO₂ en Europe », *Projet*, n° 292, mai 2006, p. 69-74
- TROUILLY (P.)**, « La Charte de l'environnement : portée du principe de précaution », *Environnement*, n° 11, 2010, p. 32-33
- TROUILLY (P.)**, « Le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement : obligation morale ou juridique ? », *Environnement*, n° 4, 2005, pp. 21-23
- TUBIANA (L.)**, KIEKEN (H.), « L'urgence climatique : une occasion pour l'Europe ? », *Études*, 2007/6, Tome 406, pp. 749-758
- VAN YPERSELE (J.-P.)**, « L'injustice fondamentale des changements climatiques », *Alternatives Sud*, vol. 13-2006/2, pp. 7-20
- VIALATTE (P.)**, « Dix ans de débat public. Un bilan global positif », *Environnement*, n° 4, décembre 2007, pp. 9-11
- WEMAËRE (M.)**, « Des alternatives à Kyoto ? Quelle architecture juridique pour un futur accord international de lutte contre le changement climatique ? », *Cahiers Droit, Sciences et Technologies*, Dossier thématique : Droit et climat, n° 2, 2009, pp. 127-143
- WEMAËRE (M.)**, **MALJEAN-DUBOIS (S.)**, « L'Accord de Copenhague : quelles perspectives pour le régime international du climat ? », *RDUE*, n° 1, 2010, p. 5-40
- WHINEY (E. Mc.)**, « Le concept de coopération », in **BEDJAOUI (M.)** (dir.), *Droit international, bilan et perspectives*, Paris, Pedone, 1991, pp. 445-457
- YAMIN (F.)**, **RAHMAN (A.)**, **HUQ (S.)**, « Vulnérabilité, adaptation et catastrophes climatiques », *Alternatives Sud Changements Climatiques-Impasses et perspectives*, vol. 13-2006/2, pp. 113-129
- WEERAMANTHRY (C. G.)**, « Sustainable Justice through International Law », in **CORDONNIER SEGGER (M.-C.)**, **WEERAMANTHRY (C. G.)** (eds.), *Sustainable Justice. Reconciling Economic, social and Environmental*, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2005, pp. 15-32

II. SITES INTERNET

Banque Mondiale pour le climat : <http://beta.worldbank.org/climatechange>

Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques : <http://unfccc.int>

CIJ: <http://www.icj-cij.org>

GIEC : <http://www.ipcc.ch>

Globalex (Guide pour la recherche juridique en droit de l'environnement) : http://www.nyulawglobal.org/globalex/international_environmental_legal_research.htm

OCDE : <http://www.oecd.org/environment/>

Portail de droit de l'environnement (traités, législations nationales, décisions de jurisprudence) : <http://www.ecolex.org/indexfr.php/>

Sommet mondial pour le développement durable : <http://www.sommetjohannesburg.org/>

III- DOCUMENTS SUR LE CHANGEMENT CLIMATIQUE

A. Internationaux

1. Traités

Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, Rio, mai 1992, Doc. NU A/AC.237/18(Partie II)/Add.1.

Protocole à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, Kyoto, 1997

2. Décisions de l'organe suprême

a. Décisions de la Conférence des Parties (COP)

Décision 1/CP.1, *Mandat de Berlin : examen des alinéas a) et b) du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention afin de déterminer s'ils sont adéquats, proposition de Protocole et décisions touchant le suivi*, FCCC/CP/1995/7/Add.1

Décision 6/CP.1, *Organes subsidiaires créés par la Convention*, FCCC/CP/1995/7/Add.1

Décision 1/CP.3, *Adoption du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*, FCCC/CP/1997/7/Add.1

Décision 3/CP.7, *Renforcement des capacités dans les pays en transition sur le plan économique*, FCCC/CP/2001/13/Add.1

Décision 11/CP.7, *Utilisation des terres, changement d'affectation des terres et foresteries*, FCCC/CP/2001/13/Add.1

Décision 16/CP.7, *Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.2

Décision 17/CP.7, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.2

Décision 18/CP.7, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission (article 17 du Protocole de Kyoto)*, FCCC/CP/2001/13/Add.2

Décision 19/CP.7, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées définies en application du paragraphe 4 de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.2

Décision 21/CP.7, *Guide des bonnes pratiques et ajustements prévus au paragraphe 2 de l'article 5 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.3

Décision 22/CP.7, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.3

Décision 24/CP.7, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2001/13/Add.3

Décision 25/CP.8, *Éléments mettant en évidence les progrès accomplis, conformément au paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole de Kyoto*, FCCC/CP/2002/7/Add.3

Décision 1/CP.13, *Plan d'action de Bali*, FCCC/CP/2007/6/Add.1

Décision 4/CP.15, *Principes méthodologiques concernant les activités liées à la réduction des émissions résultant du déboisement et de la dégradation des forêts et le rôle de la conservation, de la gestion durable des forêts et de l'accroissement des stocks de carbone forestiers dans les pays en développement*, FCCC/CP/2009/11/Add.1

b. Décisions de la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole (COP/MOP)

Décision 1/CMP.1, *Étude au titre du paragraphe 9 de l'article 3 du Protocole de Kyoto des engagements des Parties visées à l'annexe I de la Convention pour les périodes suivantes*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1

Décision 2/CMP.1, *Principes, nature et champ d'application des mécanismes prévus aux articles 6, 12 et 17 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1

Décision 3/CMP.1, *Modalités et procédures d'application d'un mécanisme pour un développement propre tel que défini à l'article 12 du Protocole de Kyoto, et son annexe, et son Appendice A, Normes d'accréditation des entités opérationnelles*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1

Décision 4/CMP.1, *Directives concernant le mécanisme pour un développement propre*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1

Décision 5/CMP.1, *Modalités et procédures de prise en compte des activités de boisement et de reboisement au titre du mécanisme de développement propre au cours de la première période d'engagement aux fins du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.1

Décision 9/CMP.1, *Lignes directrices pour l'application de l'article 6 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2

Décision 11/CMP.1, *Modalités, règles et lignes directrices applicables à l'échange de droits d'émission prévu à l'article 17 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2

Décision 13/CMP.1, *Modalités de comptabilisation des quantités attribuées à arrêter en application du paragraphe 4 de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2

Décision 15/CMP.1, *Lignes directrices pour la préparation des informations requises au titre de l'article 7 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.2

Décision 19/CMP.1, *Cadre directeur des systèmes nationaux prévu au paragraphe 1 de l'article 5 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3

Décision 22/CMP.1, *Lignes directrices pour l'examen prévu à l'article 8 du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3

Décision 27/CMP.1, *Procédures et mécanismes relatifs au respect des dispositions du Protocole de Kyoto*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.3

Décision 30/CMP.1, *Renforcement des capacités aux fins de mise en œuvre du Protocole de Kyoto dans les pays en transition parties*, FCCC/KP/CMP/2005/8/Add.4

Décision 1/CMP.4, *Fonds pour l'adaptation*, FCCC/KP/CMP/2008/11/Add.1

3. Rapports, décisions et communications du Comité d'observance

a. Comité d'observance réuni en plénière

Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto, COP/MOP, 2^e session, 22 septembre 2006, FCCC/KP/CMP/2006/6.

Rapport annuel du Comité de contrôle du respect des dispositions à la Conférence des Parties agissant comme réunion des Parties au Protocole de Kyoto, COP/MOP, 4^e session, 31 octobre 2008, FCCC/KP/CMP/2008/5.

b. Chambre de la facilitation

Facilitative Branch, Report on the meeting, 6th September 2006, 3rd meeting of 20-22 June 2006, CC/FB/3/2006/2.

Chambre de la facilitation du Comité de contrôle du respect des dispositions, Décision de ne pas engager la procédure contre la Lettonie, juin 2006, CC-2006-8-3/Latvia/FB

Chambre de la facilitation du Comité de contrôle du respect des dispositions, Décision de ne pas engager la procédure contre la Slovénie, juin 2006, CC-2006-14-2/Slovenia/FB

c. Chambre de l'exécution

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, 8 février 2008, *Avis d'experts : Grèce*, CC-2007-1-3/Greece/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 6 mars 2008, Grèce, CC-2007-1-6/Greece/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 17 avril 2008, Grèce, CC-2007-1-8/Greece/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision relative à la soumission du plan de remise en conformité*, 13 novembre 2008, Grèce, CC-2007-1-12/Greece/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 2 mai 2008, Canada, CC-2008-1-2/Canada/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision de ne pas engager la procédure*, 15 juin 2008, Canada, CC-2008-1-6/Canada/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 13 octobre 2009, Croatie, CC-2009-1-6/Croatie/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 26 novembre 2009, Croatie, CC-2009-1-8/Croatie/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision relative à la soumission du plan de remise en conformité*, 8 février 2012, Croatie, CC-2009-1-14/Croatie/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 12 mai 2010, Bulgarie, CC-2010-1-6/Bulgaria/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 28 juin 2010, Bulgarie, CC-2010-1-8/Bulgaria/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision relative à la soumission du plan de remise en conformité*, 4 février 2011, Bulgarie, CC-2010-1-17/Bulgaria/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 8 juillet 2011, Roumanie, CC-2011-1-6/Romania/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 27 août 2011, Roumanie, CC-2011-1-8/Romania/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision relative à la soumission du plan de remise en conformité*, 15 novembre 2011, Roumanie, CC-2011-1-11/Romania/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 25 août 2011, Ukraine, CC-2011-2-6/Ukraine/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 12 octobre 2011, Ukraine, CC-2011-2-9/Ukraine/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision relative à la soumission du plan de remise en conformité*, 9 mars 2012, Ukraine, CC-2011-2-16/Ukraine/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Conclusions préliminaires*, 17 novembre 2011, Lituanie, CC-2011-3-6/Lithuania/EB

Chambre de l'exécution du Comité de contrôle du respect des dispositions, *Décision finale*, 21 décembre 2011, Lituanie, CC-2011-3-8/Lithuania/EB

4. Décisions adoptées par d'autres organes de la Convention Climat et du Protocole de Kyoto

Ad hoc Working Group on Long-term Cooperative Action under the Convention, *Negotiating text*, Sixth session, Bonn, June 2009, FCCC/AWGLCA/2009/8

Clean Development Mechanism Executive Board, 34th Meeting Report, and Annex I, *Procedure for accrediting operational entities by the executive board of the clean development mechanism (version 8)*, 2007

Joint Implementation Supervisory Committee, 9th Meeting Report and Annex I, *Procedure for accrediting independent entities by the joint implementation supervisory committee (version 3)*, 2008

Rapport du Secrétariat en tant qu'administrateur du relevé international des transactions, novembre 2006, FCCC/KP/CMP/2006/7

5. Rapports méthodologiques du GIEC (disponibles sur www.ipcc.ch)

GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail I* [En ligne], Cambridge, Cambridge University Press, 1990, 410 p.

GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail II* [En ligne], Camberra, Australian Government Publishing Service, 1990, 294 p.

GIEC, *Changements climatiques : Rapport du Groupe de travail III* [En ligne], 1990, 330 p.

GIEC, *Changement climatique 1995 : Contribution du groupe de travail II au second rapport du GIEC [En ligne]*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, 588 p.

GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : conséquences, adaptation et vulnérabilité*, OMM-PNUE, 2001

GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : Rapport de synthèse*, Genève, OMM-PNUE, 2001, 205 p.

GIEC, *Bilan 2001 des changements climatiques : les éléments scientifiques*, OMM-PNUE, 2001

GIEC, *Rapport spécial sur les scénarios d'émission*, OMM-PNUE, 2001

GIEC, *Changements climatiques 2007 : résumé à l'attention des décideurs*, OMM-PNUE, Genève, 2007

GIEC, *Changements climatiques 2007 : Rapport de synthèse*, [En ligne], OMM-PNUE, Genève, 2008, 144 p.

GIEC, *Bilan 2007 des changements climatiques : impact, adaptation et vulnérabilités*, Résumé à l'intention des décideurs, contribution du groupe de travail II, Genève, OMM-PNUE, 2001, 205 p.

GIEC, *Changements climatiques 2013: les éléments scientifiques*, vol. 1, septembre 2013

GIEC, *Changements climatiques 2014: les impacts, les vulnérabilités, l'adaptation*, vol. 2, mars 2014

GIEC, *Changements climatiques 2014: l'atténuation du changement climatique*, vol. 3, avril 2014

B. Communautaires

1. Actes des institutions communautaires

a. Règlements

Règlement (CE) n° 2216/2004 de la Commission du 21 décembre 2004 concernant un système de registre normalisé et sécurisé conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil et à la décision n° 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil. Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE, *JOCE* n° L 386, du 29 décembre 2004, p. 1-17

Règlement (CE) n° 994/2008 de la Commission du 8 octobre 2008, *JOCE* L 271 du 11 octobre 2008, p. 3-40, abrogeant le Règlement 2216/2004 à partir du 1^{er} janvier 2012

Commission Regulation (EC) n° 748/2009, of 5 August 2009, on the list of aircraft operators which performed an aviation activity listed in Annex I to Directive 2003/87/EC on or after 2 January 2006 specifying the administering Member State for each aircraft operator, *OJCE* L 219/1, of 22 August 2009

b. Directives

Directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 2003, établissant un système d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et modifiant la directive 96/61/CE du Conseil, *JOCE* L 275/32, du 25 octobre 2003, p. 32 et s.

Directive 2004/101/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 octobre 2004, modifiant la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté, au titre des mécanismes de projet du Protocole de Kyoto, *JOCE* L 338, du 13 novembre 2004, p. 18-23

Directive 2008/101/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 modifiant la directive 2003/87/CE afin d'intégrer les activités aériennes dans le système communautaire d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre, *JOCE* L 8, du 13 janvier 2009

Directive 2009/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiant la directive 2003/87/CE afin d'améliorer et d'étendre le système communautaire d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre, *JOCE* L 140, du 5 juin 2009

c. Décisions

Décision du Conseil 93/389/CE du 24 juin 1993 pour un mécanisme de contrôle des émissions de CO₂ dans la Communauté et des autres gaz à effet de serre, *JOCE* L 167/31, 1993

Décision du Conseil 2002/358/CE du 25 avril 2002 relative à l'approbation au nom de la Communauté européenne, du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques et l'exécution conjointe des engagements qui en découlent, *JOCE* L 130 du 15 mai 2002, p. 1-3

Décision de la Commission 2004/156/CE du 29 janvier 2004, concernant l'adoption des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de gaz à effet de serre, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement et du Conseil, *JOCE* L 59 du 26 février 2004, p. 1-74

Décision 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et mettre en œuvre le Protocole de Kyoto, *JOCE* n° L 49 du 19 février 2004

Décision n° 2005/166/CE de la Commission du 10 février 2005 fixant les modalités d'exécution de la décision 280/2004/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 février

2004 relative à un mécanisme pour surveiller les émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté et mettre en œuvre le Protocole de Kyoto, *JOCE* L 55 du 1^{er} mars 2005, p. 57-91

Décision de la Commission 2007/589/CE du 18 juillet 2007 définissant des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions de gaz à effet de serre, conformément à la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil, *JOCE* L 299/1, du 31 août 2007

Décision de la Commission 2009/339/CE du 16 avril 2009 modifiant la décision 2007/589/CE en vue d'ajouter des lignes directrices pour la surveillance et la déclaration des émissions et des données relatives aux tonnes-kilomètres liées aux activités aériennes, *JOCE* L 103/10, du 23 avril 2009

Décision n° 406/2009/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009, relative à l'effort à fournir par les États membres pour réduire leurs émissions de gaz à effet de serre afin de respecter les engagements de la Communauté en matière de réduction de ces émissions jusqu'en 2020, *JOCE* L 140 du 5 juin 2009, p. 136

d. Communications

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 3 juin 1998, *Changements climatiques : vers une stratégie communautaire post Kyoto*, COM(98)353 final – Non publiée au JO

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 8 mars 2000, *concernant les politiques et mesures proposées par l'UE pour réduire les émissions de gaz à effet de serre : vers un programme sur le changement climatique (PECC)*, COM(2000)88 final – Non publiée au JO

Communication de la Commission du 23 octobre 2001, *sur la mise en œuvre de la première étape du programme européen sur le changement climatique*, COM(2001)580 final – Non publiée, actualisée par la Communication de la Commission du 9 février 2005, *Vaincre le changement climatique planétaire*, COM(2005)35, *JOCE* n° C 125 du 21 mai 2005

Communication de la Commission du 7 janvier 2004, *Orientations visant à aider les États membres à mettre en œuvre les critères qui figurent à l'annexe III de la directive 2003/87/CE, et les conditions dans lesquelles il y a force majeure*, COM(2003)0830 final

Communication de la Commission du 22 décembre 2005, *Orientations complémentaires relatives aux plans d'allocation de la période 2008-2012 du système d'échange de quotas d'émissions*, COM(2005)703 final

e. Divers (Livre vert, communiqués de presse, rapports, etc.)

Livre vert sur l'établissement dans l'Union européenne d'un système d'échange de droits d'émissions de gaz à effet de serre, 8 mars 2000, COM(00)87 final

Communiqué de presse, 12 octobre 2006, *La Commission demande aux États membres de fournir des informations importantes pour la lutte contre le changement climatique*, IP/06/1364

Communiqué de presse du 23 mars 2007, *Changement climatique : la Commission engage une procédure contre six États membres pour transmission d'informations insuffisantes*, IP/07/386

Rapport de la Commission pour l'établissement d'un système d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre dans la Communauté, COM(2001)581 final

EEA, *Greenhouse gas emissions trends and projections in Europe*, Environmental Issue Report, n° 33, 2002, 76 p.

EEA, *Impacts of Europe's Changing Climate*, EEA Report, n° 2, 2004, 101 p.

Rapport de la Communauté européenne du 15 décembre 2006 sur les quantités attribuées, COM(2006)799 final

2. Décisions juridictionnelles

a. Tribunal de première instance des Communautés européennes

TPICE, arrêt du 23 novembre 2005, *Royaume-Uni c. Commission*, aff. T-178/05, *Rec.* 2005, p. II-04807

TPICE, arrêt du 7 novembre 2007, *Allemagne c. Commission*, aff. T-374/04, *Rec.* 2007, p. II-04431

TPICE, arrêt du 29 septembre 2009, *Estonie c. Commission*, aff. T-263/07

TPICE, arrêt du 29 septembre 2009, *Pologne c. Commission*, aff. T-183/07

TPICE, ordonnance de référé du 9 novembre 2007, *Pologne c. Commission*, aff. T-183/07, *Rec.* 2007, p. II-00152

TPICE, ordonnance du 27 octobre 2008, *Buzzi Unicem Spa c. Commission*, aff. T-241/07

b. Cour de Justice de l'Union européenne

CJCE, arrêt du 18 juillet 2007, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-61/07, *Rec.* p. I-00108

CJCE, arrêt du 16 décembre 2008, *Arcelor Atlantique-Lorraine et al*, aff. C-127/07 *Rec.* 2008, p. I-09895, disponible sur <http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=FR&Submit=rechercher&numaff=C-127/07>

CJCE, arrêt du 14 mai 2009, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-390/08

CJCE, ordonnance du 5 juin 2008, radiation, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-511/07, *JOCE* C 209 du 15 août 2008, p. 38

IV- AUTRES DOCUMENTS

A- Traités et déclarations

Convention sur le droit des traités entre États, Vienne, 23 mai 1969, Doc. NU. A/Conf. 39/27, 1969

Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction (CITES), Washington, 3 mars 1973

Protocole à la Convention de Vienne sur la protection de la couche d'ozone, Montréal, 1987, U.N. Treaty Series, n° 19, 1990

Convention sur la Diversité Biologique, 5 juin 1992, Doc. UNEP/Bio.Div/N7-INC.5/4

Accords de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), Marrakech, 15 avril 1994

Convention des Nations Unies sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification, en particulier en Afrique, 17 juin 1994, U.N. Treaty Series, vol. 1954, p. 3

Nations Unies, *Déclaration de Stockholm de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain*, 1972, **[En ligne]**, disponible sur <http://www.unep.org/Documents> (consultée le 29 août 2012), Doc. NU A/Conf. 48/14/Rev. 1.

Charte Mondiale de la Nature, Résolution 37/7 des Nations Unies, 28 octobre 1982, UN Doc. A/398

Déclaration sur la protection de l'atmosphère, La Haye, 11 mars 1989, Doc. A/44/340 du 22 juin 1989. La version française est reproduite dans *RGDIP*, T. 93, 1989 et dans *RJE*, 1990, p. 429.

Nations Unies, *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement*, Rio, 13 juin 1992, **[En ligne]**, disponible sur <http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm> (consultée le 29 octobre 2011) ; *CIJ Annuaire* 1991-1992, n° 46, La Haye, 1992, p. 230 ; Doc. NU A/Conf. 151/5/Rev.1.

Nations Unies, *Déclaration de principes non juridiquement contraignantes mais faisant autorité, pour un consensus mondial sur la gestion, la conservation et l'exploitation écologiquement viable de tous les types de forêts*, Rio, juin 1992, **[En ligne]**, disponible sur <http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm> (consulté le 7 novembre 2012) ; NU Doc. A/Conf. 151/26, vol. III

Nations Unies, *Développement durable, Action 21*, Rio, juin 1992, **[En ligne]**, disponible sur <http://www.un.org/french/events/rio92/agenda21/index.html> (consulté le 20 septembre 2012) ; NU Doc. A/Conf. 151/26

B- Travaux de la Commission du droit international

Projets d'articles de la CDI sur la responsabilité internationale des États pour fait internationalement illicite, adopté en deuxième lecture en 2001 et annexé à la résolution 56/83 de l'Assemblée Générale des Nations unies en date du 12 décembre 2001

Rapport de la CDI sur les travaux de la 58^e session (2006), A/61/10.

Rapport de la CDI sur les travaux de la 53^e session (1997), A/56/10.

C- Législations

Clean Air Act ou Loi sur la protection de l'air, votée par le Congrès américain en 1970 et amendée en 1977 et 1990, disponible sur www2.epa.gov/laws-regulations/summary-clean-air-act

Loi n° 33 du 10 janvier 1981 relative à la protection environnementale et à l'utilisation rationnelle des ressources naturelles, amendée par la loi-cadre n° 81 du 11 juillet 1997 sur l'environnement à Cuba

Loi du 29 avril 2000 sur la prévention et la réduction de la pollution de l'air dite loi sur la pollution atmosphérique en Chine

Loi du 29 juin 2002 sur la promotion d'une production « *plus propre* » en Chine

Loi n° 2005-781 du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations en matière de politique énergétique dite « Loi POPE » en France, *JO 14 juillet 2005*, p. 11570, et rectific. *JO du 22 octobre 2005*, p. 16750

Loi n° 2008-005 du 30 mai 2008 portant loi-cadre sur l'environnement au Togo

Loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale en France, *JO du 2 août 2008*, p. 12361

Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement dite « *Loi Grenelle I* » en France, *JO 5 août 2009*, p. 13031.

Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement dite « loi Grenelle 2 » en France, *JO du 13 juillet 2010*, p. 12905.

Loi n° 2011-18 du 24 juin 2011 portant Statut de Zone franche industrielle au Togo

D- Décisions juridictionnelles

Conseil Constitutionnel, Décision n° 2009-559 DC, 29 décembre 2009, *Loi de finances pour 2010*, *JORF*, 31 décembre 2009, p. 22995.

CIJ, Avis consultatif du 8 juillet 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *CIJ Rec.* 1996, p. 226

CIJ, arrêt du 25 septembre 1997, *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie c. Slovaquie)*, *CIJ Rec.* 1997, p. 7

CIJ, *Affaire des Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay* (Argentine c/ Uruguay), Ordonnances en indication de mesures conservatoires, 13 juillet 2006 et 23 janvier 2007, *Rec. 2007*, § 72, p. 132 ; arrêt sur le fond du 20 avril 2010, **[En ligne]**, disponible sur <http://www.icj-cij.org>

CIJ, arrêt du 5 février 1970, *Affaire de la Barcelona Traction*, *Rec.* 1970, p. 3.

CIJ, arrêt du 9 avril 1949, *Affaire du Déroit de Corfou*, *Rec.* 1948, p. 4.

CJCE, arrêt du 12 décembre 1972, *International Fruit Company*, aff. jtes 21 à 24/72, *Rec.* p. 1219

CJCE, arrêt du 26 octobre 1982, *Kupferberg*, aff. 104/812, *Rec.* p. 3641

CJCE, arrêt du 22 juin 1989, *Fediol*, aff. 70/87, *Rec.* p. 1781

CJCE, arrêt du 7 mai 1991, *Nakajima*, aff. C-69/89, *Rec.* p. I-2069

CJCE, arrêt du 5 mai 1998, *Affaire de la vache folle*, Royaume-Uni c/ Commission, Affaire C-180/96, *Rec. CJCE 1998*, I, p. 2265 ; Également *REDE*, n° 3, 1999, p. 291

CJCE, arrêt du 30 mai 2006, *Commission c. Irlande (affaire de l'Usine Mox)*, aff. C-459/03, *Rec.* p. I-4635

Cour Permanente d'Arbitrage, *Affaire du Rhin de fer*, Belgique c/ Pays-Bas, Sentence arbitrale du 24 mai 2005, **[En ligne]**, disponible sur http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1220 (consulté le 29 août 2010)

CPJI, *Affaire de l'Usine de Chorzów*, arrêt du 13 septembre 1928, *Rec.* Série A, n° 17, p. 29

Court of Southern District of New York, *Connecticut vs Electric Power Company*, 106. No. 04-CV-05669, 2004, S.D.N.Y., July 21, 2004, p. 105, disponible sur <http://www.ag.ca.gov/> (consulté le 05 décembre 2012)

Court of Appeal District of Columbia Circuit, 369 U.S. Ap. D.C. 56; 433 F.3d 66; 2005 U.S. (consulté le 12 décembre 2012)

Cour Suprême des États-Unis, *Chevron U.S.A., Inc. vs Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984), disponible sur <http://www.supreme.justia.com/us/467/837/> (consulté le 10 décembre 2012)

Cour Suprême des États-Unis, 2 avril 2007, *Massachusetts et al., Petitioners vs Environmental Protection Agency*, 367 U.S. Ap. D.C. 282, 415 F.3d 50, 2007 U.S. Ap. LEXIS 14311, disponible sur <http://www.lexisnexis.com/lawschool/> (consulté le 20 décembre 2012)

Tribunal arbitral, *Affaire de la Fonderie de Trail*, Sentence arbitrale du 11 mars 1941, *RSA*, Tome III, p. 1907.

Tribunal arbitral, *Affaire concernant l'apurement des comptes entre le Royaume des Pays-Bas et la République française en application du Protocole du 25 septembre 1991 additionnel à la Convention relative à la protection du Rhin contre les chlorures du 3 décembre 1976*, Pays-Bas c/ France, Sentence arbitrale du 12 mars 2004, volume XXV, pp. 267-344, reproduite dans *RGDIP*, 2004, p. 777-836.

Tribunal arbitral, *Affaire du Rhin de fer, Belgique c/ Pays-Bas*, Sentence du 24 mai 2005, *Rec.* 2005, § 59

E- Rapports adoptés par l'Organe de règlement des différends de l'OMC

Inde – Mesures concernant le secteur automobile, Rapport du Groupe spécial, 21 décembre 2001, WT/DS146/R, WT/DS175/R.

Communautés européennes – Mesures affectant l'approbation et la commercialisation de produits biotechnologiques, Rapport du Groupe spécial, 29 septembre 2006, WT/DS291/R.

Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant, Rapport du Groupe spécial, 18 septembre 2000, WT/DS135/R, et Rapport de l'Organe d'appel, 12 mars 2001, WT/DS135/AB/R.

États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes, Rapport du Groupe spécial, 15 mai 1998 et Rapport de l'Organe d'appel, 12 octobre 1998, WT/DS58/AB/R, § 122.

États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules, Rapport de l'Organe d'appel adopté le 22 avril 1996, WT/DS2/AB/R, et Rapport du Groupe spécial, 29 janvier 1996, WT/DS2/R.

F- Décisions de la Conférence des Parties

Décision IV/5, *Rapport de la quatrième réunion des Parties au Protocole de Montréal relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone*, UNEP/OzL.Pro.4/15, Annexe IV et V, 25 novembre 1992

Décision VI/12, *Sixième Conférence des Parties à la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination*, doc. UNEP/CHW.6/40

Décision X/10, *Révision de la procédure applicable en cas de non-respect du Protocole de Montréal relatif aux substances qui appauvrissent la couche d'ozone*, doc. UNEP/OzL.Pro. 10/9, p. 28-29, et annexe II, *Procédure applicable en cas de non-respect*, doc. UNEP/OzL.Pro. 10/9, p. 57-59

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ ET MOTS-CLÉS – ABSTRACT AND KEYWORDS.....	8
SOMMAIRE.....	12
LISTE DES SIGLES ET ABRÉVIATIONS.....	14
INTRODUCTION	18
I. Le réchauffement climatique comme objet de mobilisation de la communauté internationale	21
II. La mise en place du régime international du changement climatique	29
III. Problématique du sujet	38
IV. Intérêt du sujet.....	41
V. Démarche et adoption du plan	43
PARTIE I. LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE RAPPROCHEMENT DES ÉTATS	45
TITRE I. UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR L'ADOPTION DU RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT.....	49
Chapitre I. Une diplomatie climatique activée	52
Section I. La détermination des États à relever les défis du changement climatique.....	53
§ 1. Les défis environnementaux.....	54
A. Le réchauffement généralisé de la planète	54
1. L'augmentation de la température moyenne	54
2. La montée du niveau des océans	58
B. La réduction de la diversité biologique.....	60
§ 2. Les défis socio-économiques.....	62
A. Les impacts sociaux	63
B. Les impacts économiques.....	68
Section II. L'organisation de la coopération internationale sur le changement climatique	71
§ 1. La création du GIEC.....	72
A. Les objectifs assignés au GIEC	72
1. L'organisation et le fonctionnement du GIEC.....	72
2. La mission du GIEC.....	74
B. Les résultats des travaux du GIEC.....	76
1. L'établissement de l'origine anthropique de l'effet de serre et des impacts du réchauffement climatique	77
2. La confirmation des conclusions des rapports précédents.....	81
§ 2. Le Sommet de Rio	84
A. Environnement et développement au centre des préoccupations de la communauté internationale	85
B. Les conventions de la « génération de Rio »	87
Chapitre II. Une diplomatie climatique matérialisée.....	90
Section I. L'adoption de la Convention Climat	92
§ 1. L'objectif de la Convention Climat	92
A. Une lutte contre le réchauffement planétaire.....	92
B. Un objectif de portée générale.....	95
§ 2. La consécration juridique des principes fondamentaux du DCE par le régime international du climat	97

A. Les principes concourant à l'évitement du changement climatique global	98
1. Le principe de précaution	98
2. Le principe du développement durable	104
B. Les principes concourant à la mise en œuvre de l'équité et de la justice climatiques ...	111
1. Le principe des responsabilités communes mais différenciées.....	111
2. Le principe de la coopération internationale	116
Section II. L'adoption du Protocole de Kyoto	121
§ 1. L'instauration d'un régime juridique du climat contraignant	121
A. Le nécessaire renforcement du cadre juridique de la Convention climat	122
B. Des objectifs de réduction des émissions de GES quantifiés et légalement contraignants	124
§ 2. La portée juridique du PK en droit communautaire	127
A. Le caractère d'« accord mixte » du PK en droit communautaire	127
B. La répartition des compétences entre la communauté européenne et les États membres	129
CONCLUSION DU TITRE I.....	132
TITRE II. UN RAPPROCHEMENT DES ÉTATS SUR LES MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE DU	
 RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT	134
Chapitre I. Un rapprochement des États sur les mécanismes de flexibilité	138
Section I. Le mécanisme des échanges d'émission.....	141
§ 1. Un mécanisme fondamental	142
A. Les modalités de fonctionnement du marché du carbone.....	143
B. Le marche volontaire du carbone	147
§ 2. Le système communautaire des échanges de quotas d'émissions	153
A. Les mécanismes de fonctionnement du SCEQE	154
1. Les bases juridiques du SCEQE	155
a. Les Plans nationaux d'allocation de quotas	155
i. L'élaboration des PNAQ par les États	155
ii. Le contrôle des PNAQ par la Commission	158
b. La répartition des quotas d'émissions.....	161
i. La phase initiale	161
ii. Les phases Kyoto et post-Kyoto	163
2. Les modalités d'échange de quotas au sein du marché communautaire	169
B. Les mécanismes de contrôle du SCEQE.....	173
1. Le contrôle dévolu aux institutions communautaires et aux États membres	174
a. Le mécanisme de surveillance des émissions de GES dans la Communauté	174
i. La surveillance et la déclaration des émissions	175
ii. La restitution des quotas	178
b. Les sanctions applicables en cas de non-respect des obligations communautaires	179
2. Le contrôle mis en œuvre par le juge communautaire.....	181
a. Un contrôle portant sur les manquements aux dispositions de la directive SCEQE.....	182
b. Un contrôle mettant en perspective la question de l'accès des personnes privées au juge communautaire.....	183
Section II. Les mécanismes de projet	187
§ 1. La mise en œuvre conjointe.....	187
A. Les modalités de fonctionnement de la MOC	188
B. Le rôle de premier plan reconnu au secteur privé.....	191
§ 2. Le mécanisme de développement propre	193
A. Les modalités d'application du MDP	193
B. La contribution aux objectifs de développement durable des PED	197
Chapitre II. Un rapprochement des États sur les mécanismes de contrôle	202
Section I. L'amont des procédures de contrôle.....	206
§ 1. Le contrôle systématique.....	207
A. Le système de registres.....	207

1. La finalité du système des registres	207
2. Les différents registres mis en place	210
a. Les registres nationaux	210
b. Les registres internationaux	212
i. Le registre international des transactions communautaires	213
ii. Le registre international des transactions	215
B. Le système des rapports.....	218
1. L'obligation de rapporter	218
a. Les obligations prévues par les traités sur le climat	219
i. Les obligations prévues par la Convention Climat.....	219
ii. Les obligations au titre du Protocole.....	221
b. Les obligations de « reporting » en droit communautaire.....	223
2. L'efficacité du système des rapports	225
a. La communication des informations de qualité et comparables.....	225
b. Le suivi des rapports.....	228
§ 2. L'application du contrôle systématique aux mécanismes de flexibilité	231
A. Le système de contrôle dans le cadre du MDP.....	232
1. Le contrôle à double niveau du MDP	233
a. Le contrôle a priori et a posteriori du projet MDP	233
b. Le contrôle des entités opérationnelles désignées.....	236
2. Le registre spécifique du MDP.....	237
B. Le système de contrôle dans le cadre de la MOC.....	238
1. La vérification des activités des pays industrialisés	238
a. La procédure simplifiée	238
b. La procédure complète	239
2. Le contrôle des entités indépendantes accréditées.....	240
Section II. Les procédures de contrôle en aval : le Comité d'observance	241
§ 1. La spécificité du Comité de contrôle de Kyoto	242
A. Une spécificité inhérente au domaine de la protection de l'environnement.....	243
B. Une spécificité liée à l'inadéquation des règles de la responsabilité internationale classique	247
1. L'inadaptation des procédures juridictionnelles classiques.....	247
2. L'absence d'un régime général de responsabilité objective	254
§ 2. Le mode de fonctionnement du mécanisme d'observance	257
A. Les règles de procédure.....	258
1. L'ouverture d'une procédure de non respect.....	258
a. Les motifs d'ouverture.....	258
b. Les titulaires du droit de saisine.....	259
2. L'examen des questions de mise en œuvre	264
a. L'examen préliminaire	264
b. L'examen approfondi.....	266
B. Les mesures consécutives applicables par le comité d'observance	267
1. Les mesures consécutives applicables par la Chambre de la facilitation.....	268
a. L'assistance à la mise en œuvre.....	269
b. L'assistance technique et financière	272
2. Les mesures consécutives applicables par la Chambre de l'exécution	273
a. Les « sanctions » comme réponse stricte aux cas de non-respect les plus sérieux	273
i. Les différentes sanctions applicables	273
ii. Les cas d'espèce.....	277
- L'affaire grecque.....	277
- L'affaire canadienne	280
- L'affaire croate	282
- L'affaire bulgare	284
b. Le débat autour de la nature juridictionnelle du Comité d'observance	286
i. Le caractère juridictionnel de la procédure	286
ii. Le Comité d'observance, une juridiction internationale ?.....	288

- Les critères formels de la juridiction internationale.....	289
- Les critères matériels de la juridiction internationale.....	290
CONCLUSION DU TITRE II	296
CONCLUSION DE LA PARTIE I	299
PARTIE II. LE CHANGEMENT CLIMATIQUE, FACTEUR DE DIVISION DES ÉTATS.....	304
TITRE I. LE RÉGIME INTERNATIONAL DU CLIMAT, TERRAIN D’AFFRONTLEMENT ENTRE LES	
ÉTATS SOUVERAINS	307
Chapitre I. Les causes de l’affrontement.....	311
Section I. De profonds désaccords sur le régime international du climat	312
§ 1. Les désaccords sur la répartition de la charge de réduction des GES.....	313
A. La souplesse des engagements des pays en transition	313
B. Le statut dérogatoire des PED	315
§ 2. Les désaccords sur les mécanismes juridiques de lutte contre l’effet de serre	316
A. Les turbulences d’une diplomatie structurée autour du marché de permis d’émission négociables	317
B. L’influence des lobbies industriels	322
1. L’influence des lobbies industriels aux États-Unis.....	322
2. L’influence des lobbies industriels en Europe.....	326
Section II. Des pays aux intérêts divergents	327
§ 1. Le <i>prima</i> des intérêts nationaux sur la question climatique	328
A. La question taboue de la transition énergétique	328
1. Le secteur énergétique, un secteur stratégique	329
2. Une mise en œuvre limitée de l’articulation des impératifs de sécurité énergétique et de lutte contre le changement climatique	332
B. Les positions stratégiques des différentes forces en présence	336
1. Les positions des pays développés	337
a. Les positions des États de l’Amérique du Nord	337
i. La position américaine	337
ii. La position canadienne.....	341
b. Les positions des pays européens	342
i. La position de l’Union Européenne.....	343
ii. La position russe	345
2. Les positions des PED.....	348
§ 2. L’impasse des processus de négociation	351
A. Des négociations en dents de scie sur le post-Kyoto	352
1. L’échec des Conférences majeures sur le climat.....	352
a. L’échec de la Conférence de Copenhague	352
b. L’échec du Sommet de Rio + 20	356
2. L’incertitude d’un accord post-Kyoto	357
a. La prolongation du Protocole de Kyoto, un accord dénué d’effets juridiques	357
b. La défection des grands pollueurs de la planète.....	360
B. Le clivage Nord-Sud.....	362
Chapitre II. Les conséquences de l’affrontement.....	366
Section I. L’échec des mécanismes de flexibilité	367
§ 1. Les errements du marché international du carbone	367
A. La sur-allocation des quotas	367
1. La sur-allocation des pays en transition	367
2. La sur-allocation des entreprises du SCEQE.....	369
B. Les enjeux financiers liés au marché de CO ₂	373
1. La prolifération des fonds carbone.....	374
2. Les spéculations boursières sur le carbone.....	375
§ 2. Les effets pervers des mécanismes de projet.....	379

A. L'épineuse question de l'additionnalité environnementale des projets	380
B. La logique de rentabilité des projets	385
1. Les disparités régionales des projets	385
2. La recherche effrénée de profits	387
Section II. L'échec des mécanismes de contrôle	391
§ 1. La dimension politique de l'observance	392
A. L'inopposabilité des mécanismes de contrôle du PK aux États	392
B. La « pseudo » indépendance du Comité d'observance	396
§ 2. La portée limitée des décisions du Comité d'observance	399
A. L'absence de force obligatoire des décisions du Comité d'observance	400
B. Les répercussions du mécanisme d'observance dans l'ordre juridique communautaire	403
CONCLUSION DU TITRE I.....	406
TITRE II. LE DÉPASSEMENT DE L'AFFRONTMENT.....	408
Chapitre I. La négociation d'un accord post-Kyoto global et équitable	411
Section I. L'implication de tous les acteurs clés de la lutte contre le changement climatique	413
§ 1. L'engagement des grands pays émetteurs de GES	413
A. L'engagement des principaux pollueurs	413
1. L'engagement des pays émergents	414
2. L'engagement des États-Unis	418
B. La nécessité d'engagements de réduction plus ambitieux	420
§ 2. La recherche de compromis sur les points de discord	422
A. La question de la compétitivité des entreprises nationales	422
1. Le problème des fuites de carbone	423
2. Les alternatives au problème de compétitivité	425
a. L'harmonisation de la contrainte carbone : la négociation d'accords sectoriels	426
b. L'instauration des ajustements aux frontières	428
B. La prise en compte des revendications des PED	432
1. Les transferts financiers et technologiques	432
a. Les transferts financiers	432
b. Les transferts technologiques	437
2. La mise en œuvre du mécanisme REDD+	442
Section II. La nécessaire réforme des mécanismes juridiques de Kyoto	445
§ 1. La réforme des mécanismes de flexibilité	445
A. La réforme du marché international du carbone	445
1. La nécessité d'un compromis sur les questions relatives aux quotas d'émissions	446
a. La question de l'allocation des quotas	446
b. La question de l'unicité du prix mondial du carbone	449
2. la nécessité de compléter le marché du carbone par une taxe carbone harmonisée	451
B. La réforme des mécanismes de projet	455
1. La réforme du MDP	455
2. La réforme de la MOC	457
§ 2. La réforme des mécanismes de contrôle	458
A. La réforme du Comité d'observance	459
1. L'élargissement de la procédure d'observance aux acteurs non-étatiques	459
a. La participation des ONG environnementales au mécanisme d'observance	460
b. Le rôle des entreprises privées	464
2. La mise en place d'un mécanisme de contrôle plus contraignant	466
a. Le nécessaire amendement du Protocole de Kyoto	466
b. La mise en œuvre de sanctions plus efficaces	468
B. L'évolution progressive vers une Organisation Mondiale de l'Environnement (OME)	471
1. L'OME comme réponse aux faiblesses institutionnelles du DIE	471
2. L'OME comme contreponds au régime de l'OMC	476
Chapitre II. La conformité des politiques étatiques internes à l'accord post-Kyoto	484
Section I. Les politiques régionales de lutte contre le changement climatique	486

§ 1. Les politiques régionales dans les pays développés : l'exemple de l'Europe.....	486
A. Le Programme Européen de lutte contre le Changement Climatique (PECC) : le paquet climat-énergie	486
B. La nécessaire perfection du PECC	492
§ 2. Les politiques régionales dans les PED : le cas de l'Afrique	495
A. Les initiatives au plan régional africain.....	495
1. Les initiatives par rapport à l'atténuation	495
2. Les initiatives par rapport à l'adaptation	499
B. Le cadre sous-régional.....	503
1. Les initiatives dans le domaine de l'atténuation.....	503
2. Les initiatives dans le domaine de l'adaptation.....	506
Section II. Les politiques nationales de lutte contre le changement climatique.....	510
§ 1. Les fondements juridiques des politiques nationales.....	511
A. La réglementation adaptée aux questions énergétiques.....	511
B. Les instruments économiques.....	514
1. La fiscalité climatique	514
2. Les cas pratiques	516
§ 2. L'état des lieux des politiques nationales	521
A. Les politiques nationales dans les pays développés	521
1. Le cas de la France.....	521
2. Le cas des États-Unis	527
a. Le bras de fer judiciaire entre l'EPA et la Cour Suprême	528
i. La position traditionnelle de l'EPA.....	528
ii. La jurisprudence Massachusetts de la Cour Suprême	530
b. La réorientation des autorités fédérales vers une attitude proactive sur le changement climatique.....	535
B. Les politiques nationales dans les PED	541
1. L'amélioration du cadre juridique	541
2. La réorganisation des mécanismes institutionnels.....	546
a. La mise en place de nouvelles institutions de lutte contre le changement climatique.....	546
b. La mobilisation des moyens financiers et techniques	549
CONCLUSION DU TITRE II	553
CONCLUSION DE LA PARTIE II.....	556
CONCLUSION GÉNÉRALE	559
ANNEXES.....	572
BIBLIOGRAPHIE	599
TABLE DES MATIÈRES.....	643